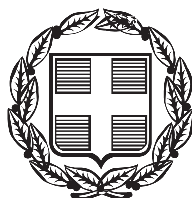


ΕΦΗΜΕΡΙΣ ΤΗΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ

ΤΗΣ ΕΛΛΗΝΙΚΗΣ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑΣ

ΤΕΥΧΟΣ ΔΕΥΤΕΡΟ **Αρ. Φύλλου 2112**

30 Σεπτεμβρίου 2015

ΑΠΟΦΑΣΕΙΣ

Αριθμ. απόφ. 612/2015*

Ι. Από κοινού εξέταση των καταγγελιών α) του σωματείου με την επωνυμία «Σύνδεσμος Πρατηριούχων Σιγαρέττων Αθηνών και Προαστείων» κατά της εταιρίας με την επωνυμία «ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΣΙΓΑΡΕΤΤΩΝ», β) του σωματείου με την επωνυμία «Ένωσις Πρατηριούχων Σιγαρέττων Χονδρικής Πωλήσεως Θεσσαλονίκης», άλλως «Σύνδεσμος Πρατηριούχων Σιγαρέττων Θεσσαλονίκης», κατά της ίδιας ως άνω εταιρίας, γ) του σωματείου με την επωνυμία «Σύνδεσμος Πρατηριούχων Σιγαρέττων Αθηνών και Προαστείων» κατά των εταιρειών με τις επωνυμίες «ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΣΙΓΑΡΕΤΤΩΝ», «BRITISH AMERICAN TOBACCO ΕΛΛΑΣ Α.Ε.», «ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε.», «ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ» και «ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.» και δ) του σωματείου με την επωνυμία «Ένωσις Πρατηριούχων Σιγαρέττων Χονδρικής Πωλήσεως Θεσσαλονίκης» άλλως «Σύνδεσμος Πρατηριούχων Σιγαρέττων Θεσσαλονίκης», κ.λπ. κατά των εταιρειών με τις επωνυμίες «ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ», «ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.» και «BRITISH AMERICAN TOBACCO ΕΛΛΑΣ Α.Ε.» για παραβάσεις εμπίπτουσες στα άρθρα 1 και 2 του Ν. 3959/2011, ή/ και στα άρθρα 101 και 02 της ΣΛΕΕ.

ΙΙ. Προτεινόμενες δεσμεύσεις των εταιρειών «BRITISH AMERICAN TOBACCO ΕΛΛΑΣ Α.Ε.», «ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε.», «ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ» και «ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.», στα πλαίσια της από κοινού εξέτασης των ανωτέρω καταγγελιών, προς άρση πιθανών παραβάσεων των άρθρων 1 του Ν. 3959/2011 και 101 της ΣΛΕΕ, ενόψει των κάθετων περιορισμών που περιλαμβάνονται στις προσφάτως συναφθείσες συμβάσεις διανομής των ως άνω εταιρειών με τους νέους επιλεγέντες διανομείς, οι οποίοι αφορούν στην περιοχή στην οποία ή στους πελάτες στους οποίους ο διανομέας δύναται να πωλεί τα συμβατικά προϊόντα, καθώς και σε ανταλλαγή πληροφοριών με το διανομέα.

Η ΕΠΙΤΡΟΠΗ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ
ΣΕ ΟΛΟΜΕΛΕΙΑ

Συνεδρίασε στην Αίθουσα Συνεδριάσεων του 1ου ορόφου του κτηρίου των γραφείων της, επί της οδού Κότσικα 1Α, Αθήνα, την 29η Απριλίου 2015, ημέρα Τετάρτη και ώρα 10:00, με την εξής σύνθεση:

Πρόεδρος:	Δημήτριος Κυριτσάκης
Μέλη:	Δημήτριος Λουκάς (Αντιπρόεδρος),
	Βικτωρία Μερτικοπούλου,
	Λευκοθέα Ντέκα,
	Δημήτριος Δανηλάτος,
	Μάρθα Καββαθά, λόγω κωλύματος του τακτικού μέλους Ιωάννη Αυγερινού.
Γραμματέας:	Ευγενία Ντόρντα

Θέμα της συνεδρίασης:

Ι. Από κοινού εξέταση των καταγγελιών α) του σωματείου με την επωνυμία «Σύνδεσμος Πρατηριούχων Σιγαρέττων Αθηνών και Προαστείων» κατά της εταιρίας με την επωνυμία «ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ

---

* Η παρούσα απόφαση εκδίδεται σε εννέα (9) επιπλέον εκδόσεις με τα διακριτικά: (1) Έκδοση για την εταιρία British American Tobacco Ελλάς Α.Ε, (2) Έκδοση για την εταιρία Αρετή Δαμιανίδου - Βηθανία Μελίσση Ο.Ε., (3) Έκδοση για την Ένωση Πρατηριούχων Σιγαρέττων Χονδρικής Πωλήσεως Θεσσαλονίκης, (4) Έκδοση για την εταιρία ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε., (5) Έκδοση για την εταιρία ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε., (6) Έκδοση για την εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ Α.Β.Ε.Σ., (7) Έκδοση για το Σύνδεσμο Πρατηριούχων Σιγαρέττων Αθηνών και Προαστείων, (8) Έκδοση για την εταιρία Εμπορική Ανώνυμος Εταιρία Αθανασίου, (9) Προς Δημοσίευση στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως. Από τις παραπάνω εκδόσεις έχουν αφαιρεθεί τα απόρρητα επιχειρηματικά στοιχεία (όπου η ένδειξη [...]) τα οποία δεν θα πρέπει να περιέλθουν σε γνώση του αντίστοιχου αποδέκτη της έκδοσης, σύμφωνα με το άρθρο 41 του Ν. 3959/2011 (ΦΕΚ Α΄ 93/20.4.2011), όπως ισχύει και τον Κανονισμό Λειτουργίας και Διαχείρισης της Επιτροπής Ανταγωνισμού (ΦΕΚ Β΄54/16.1.2013).

ΕΤΑΙΡΙΑ ΣΙΓΑΡΕΤΤΩΝ», β) του σωματείου με την επωνυμία «Ένωσις Πρατηριούχων Σιγαρέττων Χονδρικής Πωλήσεως Θεσσαλονίκης», άλλως «Σύνδεσμος Πρατηριούχων Σιγαρέττων Θεσσαλονίκης», κατά της ίδιας ως άνω εταιρίας, γ) του σωματείου με την επωνυμία «Σύνδεσμος Πρατηριούχων Σιγαρέττων Αθηνών και Προαστείων» κατά των εταιριών με τις επωνυμίες «ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΒΙΟΜΗΧΑΝΙΚΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΣΙΓΑΡΕΤΤΩΝ», «BRITISH AMERICAN TOBACCO ΕΛΛΑΣ Α.Ε.», «ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε.», «ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ» και «ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.» και δ) του σωματείου με την επωνυμία «Ένωσις Πρατηριούχων Σιγαρέττων Χονδρικής Πωλήσεως Θεσσαλονίκης» άλλως «Σύνδεσμος Πρατηριούχων Σιγαρέττων Θεσσαλονίκης», κ.λπ. κατά των εταιριών με τις επωνυμίες «ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ», «ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.» και «BRITISH AMERICAN TOBACCO ΕΛΛΑΣ Α.Ε.» για παραβάσεις εμπίπτουσες στα άρθρα 1 και 2 του Ν. 3959/2011, ή/ και στα άρθρα 101 και 102 της ΣΛΕΕ.

ΙΙ. Προτεινόμενες δεσμεύσεις των εταιριών «BRITISH AMERICAN TOBACCO ΕΛΛΑΣ Α.Ε.», «ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε.», «ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ» και «ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.», στα πλαίσια της από κοινού εξέτασης των ανωτέρω καταγγελιών, προς άρση πιθανών παραβάσεων των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 της ΣΛΕΕ, ενόψει των κάθετων περιορισμών που περιλαμβάνονται στις προσφάτως συναφθείσες συμβάσεις διανομής των ως άνω εταιριών με τους νέους επιλεγέντες διανομείς, οι οποίοι αφορούν στην περιοχή στην οποία ή στους πελάτες στους οποίους ο διανομέας δύναται να πωλεί τα συμβατικά προϊόντα, καθώς και σε ανταλλαγή πληροφοριών με το διανομέα.

Πριν την έναρξη της συνεδρίασης, ο Πρόεδρος της Επιτροπής όρισε Γραμματέα της συζητήσεως την Ευγενία Ντόρντα με αναπληρώτρια αυτής την Ηλιάνα Κούτρα.

Στη συνεδρίαση οι νομίμως κλητευθείσες εταιρίες παραστάθηκαν ως εξής: α) ο «ΣΥΝΔΕΣΜΟΣ ΠΡΑΤΗΡΙΟΥΧΩΝ ΑΘΗΝΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΑΣΤΕΙΩΝ» με την νόμιμη εκπρόσωπο της εταιρίας, Βιργινία Ζησιμάτου μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων Νικολάου Καλληδώνη και Ανδρέα Ραζή β) η εταιρία «ΑΡΕΤΗ ΔΑΜΙΑΝΙΔΟΥ – ΒΗΘΑΝΙΑ ΜΕΛΙΣΣΗ Ο.Ε.» με τις νόμιμες εκπροσώπους της εταιρίας, Αρετή Δαμιανίδου και Βηθανία Μελίσση, μετά των πληρεξουσίων δικηγόρων Νικολάου Καλληδώνη και Ανδρέα Ραζή, γ) η εταιρία «ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΒΕΣ» δια των πληρεξουσίων δικηγόρων Γεωργίου Ρισβά, Λεωνίδα Τόλη και Αντιγόνης Δημοπούλου, δ) η εταιρία «BRITISH AMERICAN TOBACCO HELLAS ΑΕ» δια των πληρεξουσίων δικηγόρων Αναστασίας Δρίτσα, Βασίλειου Χατζηϊωάννου, Βιολέττας Παναγιωτοπούλου και Βασίλειου Παΐζη, ε) η εταιρία «ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε.» δια των πληρεξουσίων δικηγόρων Βασιλείου Αντωνόπουλου και Ελένης Χαλβατζή στ) η εταιρία «ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ Α.Ε.» δια των πληρεξουσίων δικηγόρων Μαρίας Γκολφινοπούλου και Αποστόλου Αποστόλου και ζ) η εταιρία «ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.» δια των πληρεξουσίων δικηγόρων Ιωάννου Χατζηπροδρόμου, Άϊντας Οικονόμου και Ευθυμίας Κινινή.

Η «ΕΝΩΣΙΣ ΠΡΑΤΗΡΙΟΥΧΩΝ ΣΙΓΑΡΕΤΤΩΝ ΧΟΝΔΡΙΚΗΣ ΠΩΛΗΣΕΩΣ ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗΣ» καίτοι κλητεύθηκε νομίμως (σχετική η υπ' αριθ. 8769/Γ/13.3.2015 έκθεση επίδοσης του δικαστικού επιμελητή του Πρωτοδικείου Θεσσαλονίκης, Θεόδωρου Ιωαννίδη), δεν παραστάθηκε.

Στην αρχή της συζήτησης, ο Πρόεδρος έδωσε το λόγο στην Εισηγήτρια της υπόθεσης, Λευκοθέα Ντέκα (ορίστηκε νόμιμα εισηγήτρια σε αναπλήρωση του Φραγκίσκου Αρμάου), η οποία ανέπτυξε συνοπτικά το πρώτο σκέλος (από κοινού εξέταση των καταγγελιών) της υπ' αριθμ. πρωτ. οικ.1430/24.2.2015 γραπτής εισήγησης και λαμβάνοντας υπόψη όσα αναφέρονται αναλυτικά στην εισήγηση, πρότεινε, τα εξής:

Να απορριφθούν ως ουσία αβάσιμες οι υπ' αριθ. πρωτ. 355/14.1.2013, 1053/1.2.2013, 6063/31.7.2013 και 8597/1.11.2013 καταγγελίες του «Συνδέσμου Πρατηριούχων Σιγαρέττων Αθηνών και Προαστείων», της «Ένωσις Πρατηριούχων Σιγαρέττων Χονδρικής Πωλήσεως Θεσσαλονίκης» και της εταιρίας «Αρετή Δαμιανίδου – Βηθανία Μελίσση Ο.Ε.» κατά των εταιριών ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, Β.Α.Τ., IMPERIAL, ΚΑΡΕΛΙΑ καθόσον αφορούν σε καταγγελλόμενες συμφωνίες ή πρακτικές, οι οποίες δεν διαπιστώθηκε ή πιθανολογήθηκε ανωτέρω ότι συνιστούν παραβάσεις του άρθρου 1 και 2 του ν. 3959/2011 (βλ. Α' Μέρος παρούσας απόφασης).

Κατόπιν, το λόγο έλαβαν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των ενδιαφερομένων μερών, οι οποίοι τοποθετήθηκαν επί της προαναφερόμενης εισήγησης, ανέπτυξαν τις απόψεις τους, έδωσαν διευκρινήσεις και απάντησαν σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα μέλη της Επιτροπής.

Για τη θεμελίωση των ισχυρισμών τους οι πληρεξούσιοι δικηγόροι του ΣΥΝΔΕΣΜΟΥ ΠΡΑΤΗΡΙΟΥΧΩΝ ΑΘΗΝΩΝ ΚΑΙ ΠΡΟΑΣΤΕΙΩΝ και της εταιρίας ΑΡΕΤΗ ΔΑΜΙΑΝΙΔΟΥ – ΒΗΘΑΝΙΑ ΜΕΛΙΣΣΗ Ο.Ε. ζήτησαν την εξέταση μαρτύρων. Η Επιτροπή, αποδεχόμενη το σχετικό αίτημα, εξέτασε ως μάρτυρες τους: 1) […], 2) […] και 3) […].

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού συνέχισε την από κοινού εξέταση των καταγγελιών κατά την συνεδρίαση της, την 30η Απριλίου 2015, ημέρα Πέμπτη και ώρα 09:45, οπότε και ολοκληρώθηκε η ακροαματική διαδικασία και αποχώρησαν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, προκειμένου να εξεταστεί το δεύτερο σκέλος της υπόθεσης (προτεινόμενες δεσμεύσεις).

Στη συνέχεια, ο Πρόεδρος έδωσε το λόγο στην Εισηγήτρια της υπόθεσης, Λευκοθέα Ντέκα, η οποία ανέπτυξε συνοπτικά το δεύτερο σκέλος (προτεινόμενες δεσμεύσεις) της υπ' αριθμ. πρωτ. οικ.1430/24.2.2015 γραπτής εισήγησης και λαμβάνοντας υπόψη όσα αναφέρονται αναλυτικά στην εισήγηση, πρότεινε, τα εξής:

Α) Να γίνουν δεκτές και να καταστούν δεσμευτικές οι προτεινόμενες δεσμεύσεις εκ μέρους των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, B.A.T., IMPERIAL και ΚΑΡΕΛΙΑ περί τροποποίησης, ή/και απάλειψης κατά περίπτωση, των συμβατικών όρων που προσδιορίσθηκαν ανωτέρω και περιλαμβάνονται στις εν ισχΰι συμβάσεις των εταιριών αυτών με τους διανομείς τους στις περιοχές Αττικής, Θεσσαλονίκης και Πάτρας (βλ. Β' Μέρος παρούσας απόφασης).

Β) Να χορηγηθεί προθεσμία 30 ημερών στις ανωτέρω επιχειρήσεις προκειμένου να εκτελέσουν τις αναληφθείσες δεσμεύσεις τους και να προσκομίσουν τις νέες τροποποιημένες συμβάσεις στην Επιτροπή Ανταγωνισμού.

Γ) Να απειληθούν με πρόστιμο οι ανωτέρω εταιρίες σε περίπτωση που με απόφαση της Επιτροπής Ανταγωνισμού βεβαιωθεί η μη εκπλήρωση των δεσμεύσεων αυτών και η συνέχιση ή η επανάληψη των πιθανολογούμενων παραβάσεων με τους ίδιους ή με άλλους διανομείς τους στις επίμαχες περιοχές.

Κατόπιν, το λόγο έλαβαν οι πληρεξούσιοι δικηγόροι των ενδιαφερομένων μερών, οι οποίοι τοποθετήθηκαν επί της προαναφερόμενης εισήγησης, ανέπτυξαν τις απόψεις τους, έδωσαν διευκρινήσεις και απάντησαν σε ερωτήσεις που τους υπέβαλαν ο Πρόεδρος και τα μέλη της Επιτροπής, καθώς και τα μέλη της Γενικής Διεύθυνσης (δια του Προέδρου τα τελευταία).

Η Επιτροπή Ανταγωνισμού συνέχισε την εξέταση των προτεινόμενων δεσμεύσεων κατά τις εξής συνεδριάσεις της: α) την 6η Μαΐου 2015, ημέρα Τετάρτη και ώρα 12:30 και β) την 15η Μαΐου

2015, ημέρα Παρασκευή και ώρα 13:30. Στην τελευταία συνεδρίαση της 15ης Μαΐου 2015, κλήθηκε εκ νέου η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΒΕΣ, προκειμένου η Επιτροπή να διατυπώσει τις ανησυχίες της σχετικά με τις συμβάσεις αποκλειστικής διανομής της εταιρίας στην επαρχία και να διερευνηθεί η δυνατότητα ανάληψης δεσμεύσεων για την αποσαφήνιση των επίμαχων συμβάσεων, δεσμεύσεις που τελικά πρότεινε να αναλάβει η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΒΕΣ κατά την διάρκεια της συνεδρίασης.

(Το μέλος της Ε.Α. Λευκοθέα Ντέκα, δεν συμμετείχε στην τελευταία συνεδρίαση, λόγω δικαιολογημένου κωλύματος και την αναπλήρωσε η Βικτωρία Μερτικοπούλου, μέλος της Επιτροπής, ως Εισηγήτρια της υπόθεσης, μέχρι την ολοκλήρωσή της).

Με την ολοκλήρωση της ακροαματικής διαδικασίας και την εξέταση των μαρτύρων, οι πληρεξούσιοι δικηγόροι ζήτησαν, και ο Πρόεδρος της Επιτροπής χορήγησε, προθεσμία τριών (3) εργάσιμων ημερών μετά την παραλαβή των πρακτικών από τα ενδιαφερόμενα μέρη, προκειμένου να υποβάλουν συμπληρωματικά υπομνήματα.

Η Επιτροπή συνήλθε σε διάσκεψη την 8η Ιουλίου 2015 (ημέρα Τετάρτη και ώρα 14:00) στην ως άνω αίθουσα συνεδριάσεων του 1ου ορόφου των Γραφείων της και, αφού έλαβε υπόψη της τα στοιχεία του φακέλου της κρινόμενης υπόθεσης, την Εισήγηση, τις απόψεις που διατύπωσαν προφορικώς τα ενδιαφερόμενα μέρη κατά την συζήτηση της υπόθεσης και με τα υπομνήματα τα οποία υπέβαλαν, τις επικαιροποιημένες δεσμεύσεις που υπέβαλαν μέχρι το τέλος της ακροαματικής διαδικασίας, καθώς και τα όσα κατέθεσαν οι μάρτυρες κατά την ακροαματική διαδικασία,

ΣΚΕΦΘΗΚΕ ΩΣ ΕΞΗΣ:

Α' ΜΕΡΟΣ

ΕΠΙ ΤΩΝ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΩΝ ΣΥΝΔΕΣΜΩΝ ΠΡΑΤΗΡΙΟΥΧΩΝ ΣΙΓΑΡΕΤΤΩΝ

I ΕΙΣΑΓΩΓΗ

1. Την 14.1.2013 (υπ' αριθ. πρωτ. 355) το σωματείο με την επωνυμία «Σύνδεσμος Πρατηριούχων Σιγαρέττων Αθηνών και Προαστείων» (ή εφεξής Σύνδεσμος Αθηνών), υπέβαλε στην Επιτροπή Ανταγωνισμού (εφεξής Ε.Α.) καταγγελία κατά της εταιρίας με την επωνυμία «Παπαστράτος Ανώνυμη Βιομηχανική Εταιρεία Σιγαρέττων» (εφεξής ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ) που δραστηριοποιείται στην παραγωγή, εισαγωγή και εμπορία τσιγάρων και ειδών καπνού για παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 και του άρθρου 101 παρ. 1 της ΣΛΕΕ, σε συνδυασμό με το άρθρο 3 παρ. 1 του Κανονισμού 330/2010ΕΚ, ενόψει της επικείμενης αναδιάρθρωσης του δικτύου διανομής της καταγγελλομένης στην Αττική, της μετατροπής του σε δίκτυο αποκλειστικής διανομής και της συνακόλουθης διακοπής της συνεργασίας της με τα περισσότερα από τα μέλη του καταγγέλλοντος σωματείου, τα οποία ήταν μέχρι τότε διανομείς των προϊόντων της σε επίπεδο χονδρικής. Την 1.2.2013 (υπ' αριθ. πρωτ. 1053) το σωματείο με την επωνυμία «Ενωσις Πρατηριούχων Σιγαρέττων Χονδρικής Πωλήσεως Θεσσαλονίκης» (ή εφεξής Ένωση ή Σύνδεσμος Θεσσαλονίκης), υπέβαλε στην Ε.Α. καταγγελία κατά της ίδιας εταιρίας με παρόμοιο περιεχόμενο με την ως άνω καταγγελία του Συνδέσμου Αθηνών, αιτούμενο μάλιστα τη συσχέτιση των δύο καταγγελιών, από τη Γενική Διεύθυνση

Ανταγωνισμού. Οι καταγγέλλοντες Σύνδεσμοι αιτούνται την αυτεπάγγελτη λήψη ασφαλιστικών μέτρων από την Ε.Α. κατά της εταιρείας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, λόγω του κατεπείγοντος της υπόθεσης, δεδομένης της επικείμενης «*μεταβολής του δικτύου διανομής αυτής, και για την προστασία του δημόσιου συμφέροντος».*

2. Την 31.7.2013 (υπ' αριθ. πρωτ. 6063) ο Σύνδεσμος Αθηνών υπέβαλε στην Ε.Α. και δεύτερη καταγγελία, αυτή τη φορά κατά των εταιριών:

- «Παπαστράτος Ανώνυμη Βιομηχανική Εταιρεία Σιγαρέττων» (εφεξής ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ),
- «British American Tobacco Ελλάς Α.Ε.» (εφεξής B.A.T.),
- «Καπνοβιομηχανία Καρέλια Α.Ε.» (εφεξής ΚΑΡΕΛΙΑ),
- «Εμπορική Ανώνυμος Εταιρεία Αθανασίου» (εφεξής ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ) και
- «Ιμπέριαλ Τομπάκο Ελλάς Α.Ε.» (εφεξής IMPERIAL)

για παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ν.3959/2011 ή/και 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ).

3. Την 1.11.2013 (υπ' αριθ. πρωτ. 8597) η «Ένωσις Πρατηριούχων Σιγαρέττων Χονδρικής Πωλήσεως Θεσσαλονίκης» και η εταιρία «Αρετή Δαμιανίδου – Βηθανία Μελίσση Ο.Ε.» υπέβαλαν δεύτερη καταγγελία, κατά των εταιριών:

- «Εμπορική Ανώνυμος Εταιρεία Αθανασίου»
- «Ιμπέριαλ Τομπάκο Ελλάς Α.Ε.»
- «British American Tobacco Ελλάς Α.Ε.»,

για παράβαση των άρθρων 1 και 2 του ν.3959/2011 ή/και 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (ΣΛΕΕ).

4. Στην εν λόγω καταγγελία, αναφέρονται ως συγκαταγγέλλουσες οι ακόλουθες επιχειρήσεις, άπασες μέλη του εν λόγω σωματείου, χωρίς ωστόσο να συνυπογράφουν την υποβληθείσα καταγγελία. Για το λόγο αυτό δεν θεωρούνται ως συγκαταγγέλλουσες επιχειρήσεις, στο πλαίσιο της παρούσας υπόθεσης:

- Σωκράτης & Παναγιώτης Ηλιάδης Ο.Ε.
- Μουρατίδου Βασιλική & Σία Ε.Ε.
- Σπετσαρίδου Π. – Παπαδοπούλου Α. Ο.Ε.
- Αφοί Καραγιαννίδη Ο.Ε.
- Ιωάννης Τράμας του Βασιλείου
- Πλάτων Κυριακόπουλος του Δαμιανού
- Αριστοτέλης Παπαδόπουλος του Γρηγορίου

5. Παράλληλα κατά τη διερεύνηση των ως άνω καταγγελιών, η υπηρεσία εξέτασε και τις νέες συμβάσεις συνεργασίας των ως άνω καταγγελλόμενων καπνοβιομηχανιών με τους επιλεγμένους διανομείς τους μετά την αναδιάρθρωση των δικτύων τους.

II ΤΑ ΜΕΡΗ

II.1 ΟΙ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΝΤΕΣ ΣΥΝΔΕΣΜΟΙ ΚΑΙ ΕΤΑΙΡΙΕΣ

6. Ο **Σύνδεσμος Πρατηριούχων Σιγαρέττων Αθηνών και Προαστείων** (Σύνδεσμος Αθηνών) εδρεύει στο Γαλάτσι Αττικής. Αντικείμενο εργασιών των μελών του Συνδέσμου είναι η χονδρική διάθεση τσιγάρων και άλλων ειδών επεξεργασμένου καπνού. Οι επιχειρήσεις, οι οποίες αποτελούν μέλη του Συνδέσμου, διανέμουν προϊόντα των καταγγελλόμενων εταιριών στην περιοχή της Αθήνας και προαστίων. Ο Σύνδεσμος Αθηνών αριθμεί περί τα 126 μέλη, ενώ οι πρατηριούχοι Αθηνών και Πειραιά (περίπου 40 στον αριθμό οι τελευταίοι) πραγματοποιούν περίπου το 65% του συνολικού χονδρικού εμπορίου προϊόντων καπνού στην ελληνική επικράτεια (σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην υπ' αριθ. πρωτ. 6063/31.7.2013 καταγγελία).

7. Η **Ένωσις Πρατηριούχων Σιγαρέττων Χονδρικής Πωλήσεως Θεσσαλονίκης Σιγαρέττων** (Σύνδεσμος ή Ένωση Θεσσαλονίκης) εδρεύει στη Θεσσαλονίκη. Αντικείμενο των μελών της Ένωσης είναι η χονδρική διάθεση τσιγάρων και άλλων ειδών επεξεργασμένου καπνού στη περιοχή της Θεσσαλονίκης. Σημειώνεται ότι τα πρατήρια χονδρικής που λειτουργούσαν κατά την υποβολή των καταγγελιών, στην περιοχή της Θεσσαλονίκης ανέρχονταν σε δέκα οκτώ (18) στον αριθμό.

8. Η εταιρία με την επωνυμία **Αρετή Δαμιανίδου – Βηθανία Μελίσση Ο.Ε.** είναι μέλος του προαναφερθέντος σωματείου και έχει έδρα στη Θεσσαλονίκη (Καρμπολά 12).

II.2 ΟΙ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΕΣ ΕΤΑΙΡΙΕΣ

9. Η εταιρία «**ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ Ανώνυμος Βιομηχανική Εταιρεία Σιγαρέττων**» εδρεύει στον Ασπρόπυργο Αττικής. Ανήκει στον όμιλο «Phillip Morris» και συγκεκριμένα αποτελεί τη θυγατρική της αλλοδαπής εταιρίας Philip Morris International (εφεξής PMI) στην Ελλάδα με αντικείμενο δραστηριότητας την παραγωγή, εισαγωγή και εμπορία τσιγάρων και ειδών καπνού. Σύμφωνα με τους καταγγέλλοντες, η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ είναι η μεγαλύτερη εταιρία προϊόντων καπνού στην Ελλάδα, διαθέτει δική της εργοστασιακή υποδομή και καθετοποιημένη οργάνωση στην Ελλάδα και παράγει πολλές γνωστές μάρκες τσιγάρων[1], όπως Marlboro, Assos, Philip Morris, L&M, Muratti, Chesterfield και Zante.

10. Η «**Εμπορική Ανώνυμος Εταιρεία Αθανασίου Αντιπροσωπείες – Διανομές Καπνικών _ Λοιπών Προϊόντων**» εδρεύει στις Αχαρνές Αττικής. Έχει την αποκλειστική αντιπροσώπευση πολυεθνικών εταιριών, όπως των Japan Tobacco Hellas AE, Gallaher Hellas A.E. & Scandinavian Tobacco Hellas AE- House of Prince. Τα κυριότερα σήματα που διακινεί είναι: Winston, Camel, Silk Cut, Prince, Rocket, Slim Agenda, Gauloise, Salem, More, Vantage

[1] Διαθέτει επίσης εγκαταστάσεις αποθήκευσης καπνών στο Αγρίνιο, καθώς και περιφερειακά γραφεία πωλήσεων στη Θεσσαλονίκη, την Πάτρα και το Ηράκλειο Κρήτης.

Benson & Hedges, La Femme, Ronson, Memphis, Sobranie, Berkeley, Mayfair, Sterling, Sovereign, Meine Shorte.

11. Η «**BRITISH AMERICAN TOBACCO ΕΛΛΑΣ Ανώνυμη Εμπορική Εταιρεία Καπνικών Προϊόντων**» εδρεύει στο Μαρούσι Αττικής και είναι θυγατρική της «British American Tobacco Plc». Τα κυριότερα σήματα που εμπορεύεται είναι: Peter Stuyvensant, Lucky Strike, Pall Mall, Rothmans, Dunhil, Kent, Cortina, Lord, Vogue, HB, Kim, Havana, LR, Winfield, Select, Dallas.

12. Η εταιρία «**ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.Ε. ΠΡΟΪΟΝΤΩΝ ΚΑΠΝΟΥ**» εδρεύει στο Γέρακα Αττικής και είναι θυγατρική της αγγλικής εταιρίας «Imperial Tobacco Group Plc». Τα κυριότερα σήματα που διακινεί είναι: Davidoff, R1, Slim Line, Gauloise, Maxim Slims, West, John Player Special, οι καπνοί Drum, Golden Virginia και Gauloise.

13. Η εταιρία «**Καπνοβιομηχανία Καρέλια Α.Ε.**» εδρεύει στην Καλαμάτα[2]. Αποτελεί τη μεγαλύτερη ελληνική καπνοβιομηχανία, ενώ δραστηριοποιείται και στην εξαγωγή τσιγάρων. Τα κυριότερα σήματα της εταιρίας είναι: Αγρινίου 20's, Extra Φίλτρο Σκληρό, Καρέλια Φίλτρο Κασετίνα 20's, Καρέλια Φίλτρο Μαλακό 20's, Rex, Karelia Special, Karelia Blue, Karelia White 25's, George Karelias & Sons Filter, George Karelias & Sons Ovals, George Karelias & Sons Smother Taste, Origin, Leader, Karelia Royal, Karelia Royal Light.

III ΤΟ ΠΕΡΙΕΧΟΜΕΝΟ ΤΩΝ ΚΑΤΑΓΓΕΛΙΩΝ – ΑΠΟΨΕΙΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΝΤΩΝ

III.1 ΙΣΧΥΡΙΣΜΟΙ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΗΝ ΑΛΛΑΓΗ ΔΙΚΤΥΟΥ ΔΙΑΝΟΜΗΣ ΤΗΣ ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ

14. Σύμφωνα με τον καταγγέλλοντα Σύνδεσμο Αθηνών (υπ' αριθ. πρωτ. 355/14.1.2013 καταγγελία), η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ επέδωσε την 26.11.2012 σε όλα τα μέλη του Συνδέσμου, διανομείς των προϊόντων της, εξώδικη δήλωση με την οποία προέβη σε καταγγελία των μεταξύ τους συμβάσεων, ανακοινώνοντας ταυτόχρονα ως λόγο για την καταγγελία αυτή την απόφασή της να εγκαθιδρύσει σύστημα αποκλειστικής διανομής σε όλη την ελληνική επικράτεια. Σε επιστολή της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ με ημερομηνία 27.11.2012, η οποία προσκομίστηκε από το Σύνδεσμο Αθηνών, αναφέρεται ότι: *«Η απόφαση αυτή ελήφθη με σκοπό τη δημιουργία ενός δυνατού, αποτελεσματικού και σύγχρονου δικτύου διανομής, με γνώμονα την καλύτερη και ταχύτερη διανομή και τοποθέτηση των προϊόντων μας στα σημεία πώλησης, τη βιωσιμότητα του παραδοσιακού λιανεμπορίου καθώς και την καλύτερη εξυπηρέτηση των ενήλικων καπνιστών μας. Το νέο σύστημα θα εφαρμοστεί μετά από […] και ειδικότερα από την […]. Έως την ημερομηνία εφαρμογής του νέου συστήματος, θα συνεχίσετε να προμηθεύεστε τα προϊόντα μας όπως σήμερα. Από την […], τη διανομή των προϊόντων μας θα αναλάβουν αποκλειστικοί διανομείς για τους οποίους θα σας ενημερώσουμε εγκαίρως»*. Ο Σύνδεσμος Αθηνών, στην υπ' αριθ. πρωτ. 355/14.1.2013 καταγγελία του υποστηρίζει ότι η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ έχει μερίδιο αγοράς που υπερβαίνει το 30% και μάλιστα τείνει στο 40% και διαθέτει πολύ ισχυρά σήματα. Συνεπεία του υψηλού της μεριδίου στη σχετική αγορά, η καταγγελλόμενη δεν επιτρέπεται να εγκαθιδρύσει σύστημα αποκλειστικής διανομής, επιλέγοντας να διαθέτει τα προϊόντα της μόνο

[2] Η έδρα της Διοίκησης και η μονάδα παραγωγής βρίσκονται στην Καλαμάτα, ενώ το τμήμα πωλήσεων και μάρκετινγκ στεγάζονται σε εγκαταστάσεις στην Αθήνα.

σε περιορισμένο αριθμό διανομέων, καθώς «*[α]υτό αντίκειται άμεσα στο άρθρο 3 του Κανονισμού 330/2010/ΕΚ. Συνεπώς δεν εμπίπτει στην ομαδική εξαίρεση από την εφαρμογή του άρθρου 101 ή και του άρθρου 1. Φυσικά, εδώ δεν τίθεται και ζήτημα ατομικής εξαίρεσης...*». Συνοπτικά, ο εν λόγω Σύνδεσμος, όπως και ο Σύνδεσμος Θεσσαλονίκης στην αρχική του καταγγελία, διατείνεται ότι η επιβολή συστήματος αποκλειστικής διανομής από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ θα οδηγήσει σε πλήρες κλείσιμο της αγοράς λόγω (α) της ολιγοπωλιακής διάρθρωσης της παραγωγής, με πολύ ισχυρούς διεθνείς παίκτες και υψηλούς έως απαγορευτικούς φραγμούς εισόδου, (β) της διάσπαρτης και οικονομικά αδύναμης αγοράς χονδρικής και (γ) της ακόμα πιο διάσπαρτης αγοράς λιανικής.

15. Ακολούθως, με την υπ' αριθ. πρωτ. 6063/31.7.2013 καταγγελία του, ο Σύνδεσμος Αθηνών στρέφεται, πέραν της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, και κατά των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, B.A.T., IMPERIAL και ΚΑΡΕΛΙΑ. Αναφορικά με την εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, ο Σύνδεσμος Αθηνών επαναλαμβάνει τα αναφερόμενα στην πρώτη καταγγελία του με αριθ. πρωτ. 355/14.1.2013. Αναφορικά με τις λοιπές καταγγελλόμενες εταιρίες, ο Σύνδεσμος Αθηνών αναφέρει ότι «*κατήγγειλαν τις συμβάσεις που είχαν συνάψει με τους πρατηριούχους, ομαδικά και εναρμονισμένα*». Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς του Συνδέσμου, πέραν της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ και οι λοιπές εταιρίες, ήτοι (α) η εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ η οποία είναι αποκλειστικός διανομέας στην Ελλάδα της εταιρίας «JAPAN TOBACCO INTERNATIONAL» (εφεξής JTI), (β) η εταιρία IMPERIAL, (γ) η εταιρία B.A.T. και (δ) η εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ, κατήγγειλαν ομαδικά και εναρμονισμένα τις συμβάσεις διανομής με τους πρατηριούχους - μέλη του Συνδέσμου με τις από 15.3.2013, 27.3.2013, 1.4.2013 και 3.6.2013 καταγγελίες τους, αντίστοιχα. Σύμφωνα με το Σύνδεσμο Αθηνών, οι παραπάνω εταιρίες κατέχουν στο σύνολό τους δεσπόζουσα θέση, οι καταγγελίες των συμβάσεων με τους πρατηριούχους συνιστούν εναρμονισμένη πρακτική, με την οποία παρεμποδίζεται και νοθεύεται ο ανταγωνισμός και οι καταγγελίες των συμβάσεων είναι αυτοδικαίως άκυρες και παράνομες. Ειδικότερα, η εναρμόνιση των ενεργειών, σύμφωνα με τον καταγγέλλοντα Σύνδεσμο Αθηνών, αποδεικνύεται από το γεγονός ότι (α) και οι τέσσερις καταγγελλόμενες εταιρίες επέλεξαν ως διανομείς των προϊόντων τους ίδιους ακριβώς πρατηριούχους στην Αθήνα και τον Πειραιά, (β) στη Θεσσαλονίκη οι τρεις από τις τέσσερις εταιρίες (πλην της Καρέλια ΑΕ) επέλεξαν τις ίδιες επιχειρήσεις για τη διανομή των προϊόντων τους και (γ) στην Πάτρα και οι τέσσερις επιχειρήσεις επέλεξαν τον ίδιο διανομέα/ πρατηριούχο. Σύμφωνα με το Σύνδεσμο Αθηνών στις περιοχές Αθήνας και Πειραιά επιλέχθηκαν οι: […]. Στη Θεσσαλονίκη οι εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, IMPERIAL και B.A.T επέλεξαν τους: […], ενώ στην Πάτρα οι τέσσερις εταιρίες (ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, IMPERIAL, B.A.T και ΚΑΡΕΛΙΑ) επέλεξαν […]. Όπως σημειώνεται από το Σύνδεσμο Αθηνών, η επιλογή των πρατηριούχων αυτών έγινε με αδιαφανή κριτήρια. Ο Σύνδεσμος Αθηνών αναφέρει ότι οι επιλεγέντες διανομείς δεν είναι ούτε οι μεγαλύτεροι, ούτε οι πλέον φερέγγυοι. Ειδικότερα σημειώνεται ότι, στις περιοχές Αθηνών και Πειραιά, από τους δώδεκα (12) επιλεγέντες αποκλειστικούς διανομείς, οι […] εξ αυτών[3] ήταν μέχρι πρότινος μέλη του Δ.Σ. του «Συνδέσμου Πρατηριούχων Τσιγάρων Αθηνών και Προαστίων», ενώ ο ένας είναι ο μέχρι πρότινος […][4] του Δ.Σ. της «Ένωσης Πρατηριούχων Χονδρικής Πώλησης Σιγαρέττων Πειραιά και περιχώρων». Επιπλέον, ο ένας εκ των τριών στην

[3] Ήτοι οι κ.κ. […].

[4] Ήτοι ο […].

περιοχή της Θεσσαλονίκης είναι και […][5] της Ένωσης Θεσσαλονίκης. Σκοπός της επιλογής αυτών των διανομέων, ήταν η αποδυνάμωση των αντιδράσεων των οργανωμένων συνδέσμων. Ως εκ τούτου, η εναρμονισμένη πρακτική, κατά το Σύνδεσμο προκύπτει: (α) από το ταυτόχρονο των ενεργειών και την επιδειχθείσα παράλληλη συμπεριφορά και (β) από την επιλογή των ίδιων διανομέων. Σύμφωνα με το Σύνδεσμο Αθηνών, οι τέσσερις επιχειρήσεις έχουν μαζί μερίδιο αγοράς 60-65% και με την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ προσεγγίζουν το 95%. Ο Σύνδεσμος Αθηνών καταγγέλλει, επίσης, εκτός από εναρμονισμένη πρακτική, και κατάχρηση συλλογικής δεσπόζουσας θέσης, η οποία συνίσταται στην εφαρμογή στο εμπόριο άνισων όρων για ισοδύναμες παροχές, και δη στην αδικαιολόγητη άρνηση πώλησης των προϊόντων τους στους μη επιλεγέντες διανομείς. Περαιτέρω, ο Σύνδεσμος Αθηνών καταγγέλλει και καταχρηστική εκμετάλλευση της σχέσης οικονομικής εξάρτησης, η οποία συνίσταται στην αιφνίδια και αδικαιολόγητη διακοπή των μακροχρόνιων εμπορικών σχέσεων, καθώς τους στερεί τη δυνατότητα εξεύρεσης ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης άμεσα, αφού δεν θα είναι αντικειμενικά σε θέση να ανταγωνιστούν επί ίσοις όροις τις επιχειρήσεις των ελαχίστων αποκλειστικών διανομέων που καθιερώνουν οι καταγγελλόμενες εταιρίες. Τέλος, αναφέρει ότι δεν είναι ισοδύναμη εναλλακτική λύση η προμήθεια των προϊόντων από τους διανομείς που επέλεξαν οι εταιρίες, καθώς η προμήθεια των καπνικών προϊόντων δεν μπορεί να γίνεται με τους ίδιους όρους με αυτούς που θα προμηθεύονται οι νέοι διανομείς από τις καπνοβιομηχανίες, αλλά με δυσμενέστερους. Σύμφωνα με το Σύνδεσμο οι καταγγελλόμενες εταιρίες έχουν το δικαίωμα να επιλέξουν τους δικούς τους διανομείς, όμως έχουν την υποχρέωση να πωλούν στους πρατηριούχους στις ίδιες τιμές χονδρικής που πωλούν στους επιλεγέντες νέους διανομείς. Επιπλέον, ο Σύνδεσμος Αθηνών αναφέρει ότι οι καπνοβιομηχανίες απαγορεύουν στους επιλεγέντες αποκλειστικούς διανομείς την προμήθεια τσιγάρων προς τους λοιπούς πρατηριούχους, εκτός του δικτύου τους. Τέλος, ο καταγγέλλων Σύνδεσμος Αθηνών αιτείται τη λήψη από την Επιτροπή Ανταγωνισμού, ασφαλιστικών μέτρων, λόγω της κατεπείγουσας περίπτωσης για την αποτροπή άμεσα επικείμενου κινδύνου ανεπανόρθωτης βλάβης στο δημόσιο συμφέρουν και την πώληση στους πρατηριούχους των προϊόντων καπνού που παράγουν και εμπορεύονται με την καταβολή τοις μετρητοίς, στην τιμή που πωλούν στους δικούς τους αποκλειστικούς διανομείς[6]. Σύμφωνα με το Σύνδεσμο υφίσταται άμεσα επικείμενος κίνδυνος δημοσίου συμφέροντος που θα αποστερήσει την εργασία χιλίων τριακοσίων ανθρώπων, ενώ ταυτόχρονα ο ανταγωνισμός που ωθεί τους πρατηριούχους σε μειώσεις και εκπτώσεις τιμών προς τους τελικούς πωλητές θα υποστεί ανεπανόρθωτη βλάβη, ενώ ο τελικός καταναλωτής θα εξακολουθεί να καταβάλλει την ίδια τιμή που μονομερώς οι εταιρίες αναγράφουν στα πακέτα. Κατά τα ισχυριζόμενα, πιθανολογείται ότι η συνέχιση της φερόμενης ως αντι-ανταγωνιστικής συμπεριφοράς κατά της οποίας ζητείται η λήψη ασφαλιστικών μέτρων, θα προκαλέσει τέτοια βλάβη, η οποία δεν είναι δυνατόν να επανορθωθεί ούτε με άσκηση αγωγής αποζημίωσης και η αποκατάσταση αυτής της βλάβης μπορεί να πιθανολογηθεί ότι θα συντελεστεί με μεγάλη δυσχέρεια και σε μακρό χρόνο.

16. Την 4.9.2013 ο ίδιος Σύνδεσμος κατέθεσε συμπληρωματικό υπόμνημα με αριθ. πρωτ. 6807, στρεφόμενος κατά των εταιριών IMPERIAL, B.A.T., ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ και ΚΑΡΕΛΙΑ, στο οποίο

---

[5] Ήτοι ο […].

[6] Βλ. και υπόμνημα με αριθ. πρωτ. 6807/4.9.2013.

αναφέρει ότι μετά την καταγγελία των συμβάσεων των πρατηριούχων από την εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, και ενώ είχε υποβληθεί σχετική καταγγελία στην Ε.Α. (αρ.πρωτ. 355/14.1.2013) έγινε γνωστό ότι «*στα μέσα Μαρτίου 2013 ο* [...] *και οι* [...] *προέβησαν σε αθέμιτες διαπραγματεύσεις με καπνοβιομηχανίες και σύναψαν συμβάσεις αποκλειστικής συνεργασίας με* [...]... *η συμφωνία αυτή* [...]»[7]. Σύμφωνα με το υπόμνημα, και σε αντίθεση εν μέρει με τα διαλαμβανόμενα στην ένορκη βεβαίωση του […] που προσκομίστηκε, έως τότε [ήτοι 4.9.2013] η κατάρρευση του υπάρχοντος δικτύου δεν συνέβη, αφού το υπάρχον δίκτυο πρατηρίων εξακολουθούσε να διανέμει απρόσκοπτα τα προϊόντα των λοιπών εταιριών και μάλιστα με αύξηση των μεριδίων αγοράς των καταγγελλόμενων εταιριών το τελευταίο τρίμηνο μετά τη διακοπή της συνεργασίας με την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ. Επιπλέον, σύμφωνα με το υπόμνημα, η αλλαγή του υπάρχοντος συστήματος διανομής πρόκειται να επιφέρει πλήρη στεγανοποίηση της αγοράς τσιγάρων και καπνικών προϊόντων, όπου οι παραγωγοί/ εισαγωγείς με καθετοποιημένη δομή και παρουσία σε κάθε επίπεδο αγοράς (λιανική, χονδρική, παραγωγή) δύναται να εκτοπίσουν όλους τους πιθανούς ανταγωνιστές σε κάθε επίπεδο. Επίσης, κατά τους ισχυρισμούς του Συνδέσμου, «*οι καταγγελλόμενες εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, ΙΜΠΕΡΙΑΛ, Β.Α.Τ. και ΚΑΡΕΛΙΑ, κατέχουν συλλογικά το 60 – 65% και όλες μαζί κατέχουν ιδιαίτερα ισχυρή κεφαλαιακή βάση, προϊόντα και σήματα ιδιαίτερης φήμης και ουσιαστικά μπορούν συλλογικά να λαμβάνουν επιχειρηματικές αποφάσεις χωρίς να λαμβάνουν υπόψη τους καταναλωτές, τους ανταγωνιστές τους ή τις υπόλοιπες επιχειρήσεις, οι οποίες δραστηριοποιούνται στα επόμενα επίπεδα της αγοράς (λιανοπωλητές, χονδρέμποροι, διανομείς)*», καθώς και ότι «*η υιοθέτηση ίδιας συμπεριφοράς στην οικεία αγορά αρκεί ώστε να γίνει δεκτή η ύπαρξη συλλογικής δεσπόζουσας θέσης*». Περαιτέρω, «*η σχετική επιχειρηματική τους επιλογή δεν αιτιολογείται από συγκεκριμένους αντικειμενικά υφιστάμενους λόγους, αφού το υπάρχον δίκτυο διανομής δεν αντιμετώπιζε οποιοδήποτε πρόβλημα, και γίνεται με προφανή σκοπό τον εξοβελισμό μας από τη σχετική αγορά*». Εξάλλου, κατά τους ισχυρισμούς του καταγγέλλοντος Συνδέσμου πληρούνται οι προϋποθέσεις εφαρμογής του άρθρου 1 του ν.3959/2011, καθώς υφίσταται:

(α) άτυπη συμφωνία/ εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ των τεσσάρων καταγγελλόμενων εταιριών,

---

[7] Αναφορικά με τις εξώδικες καταγγελίες των συμβάσεων από τις ανωτέρω εταιρίες, ο Σύνδεσμος Αθηνών αναφέρει ότι «*στις εξώδικες αυτές καταγγελίες όλες οι συγκεκριμένες εταιρίες ανέφεραν με μικρές διαφοροποιήσεις στη διατύπωση ότι λόγω της νέας κατάστασης στην αγορά είναι αναγκασμένες να υιοθετήσουν ένα νέο και ευέλικτο σύστημα διανομής… οι καταγγελλόμενες εταιρίες δεν προέβησαν σε ταυτόχρονη καταγγελία των συμβάσεών μας, αφού αυτό αμέσως θα παρέπεμπε σε εναρμονισμένη πρακτική, αλλά προέβησαν σε αυτές με μικρή μεταξύ τους χρονική διαφορά, γεγονός το οποίο ενδεικνύει την ύπαρξη εναρμονισμένης πρακτικής… Περαιτέρω, θα πρέπει να τονίσουμε ότι, όπως και οι ίδιες οι εταιρίες έχουν παραδεχθεί και όπως προκύπτει από τα οικονομικά στοιχεία, εάν κάθε* [μια] *από τις καταγγελλόμενες εταιρίες επέλεγε συγκεκριμένους διανομείς για να εμπορεύονται μόνο τα δικά της προϊόντα, τότε η συνεργασία αυτή δε θα ήταν οικονομικά βιώσιμη… λόγω του σχετικά χαμηλού μεριδίου της αγοράς που κατέχει κάθε εταιρία ξεχωριστά (περίπου 15% - 20%) σε συνδυασμό με την μεγάλη διασπορά των σημείων λιανικής πώλησης, η οποία καθιστά ασύμφορη οικονομικά την προμήθεια μικρής ποσότητας και αξίας προϊόντων σε πολλά διαφορετικά σημεία. Σε αντίθεση με την εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΒΕΣ, η οποία κατείχε και κατέχει μεγάλο μερίδιο της αγοράς που ανέρχεται σε περίπου 35% και θα μπορούσε να εγκαθιδρύσει δίκτυο αποκλειστικής διανομής, καμία από τις καταγγελλόμενες εταιρίες δε θα μπορούσε να επιλέξει ανεξάρτητα από τις υπόλοιπες τους πρατηριούχους που θα διένειμαν τα προϊόντα της, αφού αυτοί δε θα ήταν βιώσιμοι οικονομικά εάν ταυτόχρονα δεν διανέμουν και προϊόντα και των υπόλοιπων εταιριών λόγω του μικρού κύκλου εργασιών που θα είχαν*». Προς επίρρωση των ανωτέρω, ο Σύνδεσμος προσκόμισε ένορκη βεβαίωση ενώπιον της Συμβολαιογράφου Αθηνών Ζωής Κουρουμάλη (αριθ.2371 ημ/νία 29.7.2013) του […]της Β.Α.Τ. (από το 2010 και εξής).

(β) οι εταιρίες αυτές κατέχουν τουλάχιστον 60-65% της οικείας αγοράς και, συνεπώς, η σύμπραξή τους επιδρά σε μεγάλο μέρος της οικείας αγοράς,

(γ) οι τέσσερις εταιρίες φαίνεται να έχουν επιλέξει ένα σύστημα πολλαπλής αποκλειστικής διανομής (διαφορετικοί προμηθευτές ορίζουν τους ίδιους αποκλειστικούς διανομείς σε συγκεκριμένες γεωγραφικές περιοχές, χωρίς όμως μέχρι σήμερα να έχει ξεκαθαρίσει η γεωγραφική περιοχή κάθε διανομέα). Το σύστημα αποκλειστικής διανομής αποτελεί μια ειδικότερη περίπτωση (αυστηρότερου) δικτύου επιλεκτικής διανομής, για την ίδρυση του οποίου από τις καταγγελλόμενες εταιρίες, δεν υφίσταται καμία προϋπόθεση. Ήτοι, η φύση των προϊόντων δεν επιβάλλει την επιλογή συγκεκριμένων διανομέων, τα τσιγάρα είναι απλό προϊόν, μικρής αξίας και δεν συνηθίζεται να πωλείται υπό ειδικές συνθήκες. Αντίστοιχα, η επιλογή των 12 πρατηρίων δεν έγινε με συγκεκριμένα αντικειμενικά και ομοιόμορφα κριτήρια.

Εν κατακλείδι, ο Σύνδεσμος ισχυρίζεται ότι η από κοινού απόφαση των τεσσάρων (4) καταγγελλόμενων εταιριών να δημιουργήσουν κοινό δίκτυο διανομής, ενώ κατέχουν τουλάχιστον το 60-65% της οικείας αγοράς, συντελεί στη στεγανοποίηση της αγοράς με άμεσο αποτέλεσμα τη δημιουργία σωρευτικού αποτελέσματος. Η στεγανοποίηση της αγοράς είναι σχεδόν πλήρης, αν ληφθεί υπόψη ότι και η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ έχει δημιουργήσει ένα παράλληλο δίκτυο επιλεκτικής και αποκλειστικής διανομής και, συνεπώς, δεν υπάρχει αντικείμενο δραστηριότητας για τα μέλη του Συνδέσμου.

17. Την 10.9.2013 ο Σύνδεσμος Αθηνών κατέθεσε και νέο συμπληρωματικό υπόμνημα με αριθ. πρωτ. 6957, με το οποίο προς απόδειξη της μεθόδευσης της εναρμονισμένης πρακτικής στη διανομή των καπνικών προϊόντων προσκόμισε πέντε (5) ομοίου περιεχομένου ένορκες βεβαιώσεις, ενώπιον της Συμβολαιογράφου Αναστασίας - Ιωσηφίνας Καρινιωτάκη-Πλακοπούλου (ημερομηνίας 4.9.2013 και με αριθμούς 12.225-12.229 αντίστοιχα) των κ.κ. […], όλων πρατηριούχων που συνεργάζονταν επί μακρόν με τις καταγγελλόμενες εταιρίες. Την 30.9.2013 κατατέθηκε με αριθ. πρωτ. 7523 ένορκη βεβαίωση ενώπιον της Συμβολαιογράφου Μαρίας Διπλούδη (αριθμός 1622, ημερομηνίας 26.9.2013) του […](ο οποίος εργαζόταν από το 2011 στο πρατήριο με την επωνυμία «Β.ΖΗΣΙΜΑΤΟΥ – Θ. ΜΑΡΙΝΗΣ Ο.Ε.» με έδρα το Περιστέρι […], με στόχο να καταδειχθεί η προ-συνεννόηση στην οποία φέρεται να είχαν προβεί οι καταγγελλόμενες εταιρίες στο θέμα της αναδιάρθρωσης των δικτύων τους και την επιλογή νέων διανομέων.

18. Αντίστοιχες καταγγελίες υπέβαλε και ο Σύνδεσμος Θεσσαλονίκης. Πιο συγκεκριμένα, και σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην υπ' αριθ. πρωτ. 1053/1.2.2013 καταγγελία, στα μέλη της Ένωσης επιδόθηκε από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ «Εξώδικη καταγγελία σύμβασης» ημερομηνίας 26.11.2012 όπου αναφέρεται: *«Όπως σας ενημερώσαμε με την από 23 Νοεμβρίου 2012 επιστολή μας, η εταιρεία μας αποφάσισε να προχωρήσει στην αναδιοργάνωση του συστήματος διανομής των προϊόντων της στις περιοχές Αθήνας, Πειραιά, Θεσσαλονίκης και Πάτρας με την καθιέρωση και στις περιοχές αυτές συστήματος αποκλειστικής διανομής ανάλογου με εκείνο που η εταιρεία μας εφαρμόζει στην υπόλοιπη Ελλάδα. Εν όψει των ανωτέρω, με την παρούσα τακτική καταγγελία καταγγέλλουμε τη μεταξύ μας συνεργασία με ισχύ της καταγγελίας την […] οπότε η συνεργασία μας διακόπτεται αυτομάτων και αυτοδικαίως. Από την επομένη, η εταιρεία μας θα παύσει να σας*

προμηθεύει τα προϊόντα της...». Με τον τρόπο αυτό η καταγγελλόμενη προέβη σε καταγγελία των συμβάσεων, με ισχύ της καταγγελίας από την […], λόγω εγκαθίδρυσης συστήματος αποκλειστικής διανομής σε ολόκληρη την Ελληνική επικράτεια. Όπως αναφέρεται στη σχετική καταγγελία[8] της Ένωσης Θεσσαλονίκης, τα μέλη της Ένωσης είναι επιχειρήσεις που λειτουργούν στα πρότυπα που έχει απαιτήσει η καταγγελλόμενη εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ και τελούν σε σχέση πλήρους εξάρτησης από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, ως προς τα προϊόντα αυτής. Σύμφωνα με τις υποβληθείσες καταγγελίες με αριθ. πρωτ. 355/14.1.2013 και 1053/1.2.2013, η ως άνω απόφαση της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ για μεταβολή του τρόπου διανομής των προϊόντων της στις περιοχές δραστηριοποίησης των μελών των καταγγελλόντων Συνδέσμων ακολούθησε χρονικά την υιοθέτηση του ν. 3919/2011 και την άρση σχετικών περιορισμών της έως τότε κείμενης νομοθεσίας. Ως απόρροια του ν. 3919/2011, οι παραγωγοί αποκτούν πλέον τη δυνατότητα να δραστηριοποιηθούν άμεσα ή έμμεσα στο επίπεδο λιανικής πώλησης και κατά συνέπεια τη δυνατότητα ανάπτυξης μιας καθετοποιημένης δομής, που μέχρι την ψήφιση του εν λόγω νόμου δεν επιτρεπόταν να έχουν. Ωστόσο, σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην υπ' αριθ. πρωτ. 1053/1.2.2013 καταγγελία της Ένωσης Θεσσαλονίκης, η «*[σ]κοπός* [του εν λόγω νομοθετήματος] *δεν είναι η άρση των τυχόν διοικητικών περιορισμών… και η αντικατάστασή τους με τη δημιουργία ή ενίσχυση άλλων φραγμών, που μπορεί να οδηγήσουν σε χειρότερους περιορισμούς και ισχυρά ολιγοπώλια με καθετοποιημένη δομή σε όλη την ελληνική επικράτεια…»*. Η Ένωση Θεσσαλονίκης στην υπ' αριθ. πρωτ. 1053/1.2.2013 καταγγελία της αναφέρει ότι η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ κατέχει μερίδιο αγοράς που πανελλαδικά υπερβαίνει το 30% και ανέρχεται σε 35% περίπου (κατά την υποβολή της καταγγελίας), ενώ κατά καιρούς τείνει προς το 40%. Επίσης η καταγγελλόμενη εμπορεύεται στην Ελλάδα τις πιο επιτυχημένες μάρκες τσιγάρων, διαθέτει την καλύτερη υποδομή (ιδιόκτητες εγκαταστάσεις και εργοστάσια), διαθέτει μεγάλα ίδια κεφάλαια και χρηματοοικονομική ευρωστία και έχει οργανωθεί καθετοποιημένα σε ολόκληρη την ελληνική επικράτεια.

19. Ακολούθως, ο Σύνδεσμος Θεσσαλονίκης και η εταιρία «Αρετή Δαμιανίδου – Βηθανία Μελίσση Ο.Ε.», με την υπ' αριθ. πρωτ. 8597/1.11.2013 καταγγελία τους, στρέφονται και κατά των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, IMPERIAL και B.A.T. Σύμφωνα με την εν λόγω καταγγελία, τα μέλη του Συνδέσμου Θεσσαλονίκης συνεργάζονταν επί μακρό χρονικό διάστημα, με απόλυτη συνέπεια στις συμβατικές[9] υποχρεώσεις τους, με έκαστη εκ των καταγγελλόμενων εταιριών (από το 1978 με την ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, από το 1982 με την IMPERIAL και από το 1979 με την B.A.T.). Την 12.3.2013, 27.3.2013 και 24.4.2013 τα μέλη του καταγγέλλοντος Συνδέσμου έλαβαν από τις ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, IMPERIAL και B.A.T. αντίστοιχα, εξώδικες δηλώσεις – καταγγελίες των συμβάσεων τους, με τις οποίες τους καθίστατο γνωστό ότι εντός […] περίπου οι καταγγελλόμενες επρόκειτο να μεταβάλλουν τα συστήματα διανομής τους. Συγκεκριμένα η εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ θα υιοθετούσε σύστημα αποκλειστικής διανομής, ενώ τα προϊόντα των άλλων δύο καταγγελλόμενων εταιριών θα διανέμονταν από περιορισμένο αριθμό διανομέων. Ακολούθως, οι καταγγελλόμενες επέλεξαν στην περιοχή της Θεσσαλονίκης και περιχώρων τρεις εταιρίες (πρώην πρατηριούχους) για τη διανομή των προϊόντων τους: […]. Σύμφωνα με τους

[8] Υπ' αριθ. πρωτ. 1053/1.2.2013.

[9] Τα μέλη του Συνδέσμου συνεργάζονταν με τις καταγγελλόμενες εταιρίες αρχικά με προφορικές συμβάσεις συνεργασίας και αργότερα με έγγραφες συμβάσεις με τις εταιρίες […] και […]. (οι έγγραφες συμβάσεις με την […] ίσχυαν από […] και με την [....] από […]), ενώ η συνεργασία με την […].

ισχυρισμούς του Συνδέσμου Θεσσαλονίκης, οι καταγγελλόμενες εταιρίες κατέχουν τουλάχιστον το 56% της οικείας αγοράς «*και μάλιστα με συμβάσεις αποκλειστικής ως προς το σύνολο αυτών διανομής*». Ως εκ τούτου, κατά τους ισχυρισμούς τους, η επιλογή των τριών συγκεκριμένων πρατηρίων στην περιοχή της Θεσσαλονίκης, παραβιάζει τη νομοθεσία του αθέμιτου και του ελεύθερου ανταγωνισμού[10]. Αυτό προκύπτει και από τη συντονισμένη, αυθαίρετη και με μη αντικειμενικά κριτήρια επιλογή των ελαχίστων πλέον νέων διανομέων. Ειδικότερα, κατά τους καταγγέλλοντες, η εναρμονισμένη πρακτική αποδεικνύεται από τις «*χρονικά ταυτόχρονες και ομοιόμορφες ως προς τη διαδικασία και το περιεχόμενο καταγγελίες των καταγγελλομένων*» καθώς και από την επιλογή των ίδιων διανομέων. Κατά την άποψή τους, μάλιστα, «*η καταγγελία των συμβάσεων των συγκεκριμένων διανομέων και η σύναψη νέων συμβάσεων διανομής μαζί τους αποτελούν μια βουλητικά ενιαία πράξη, με την έννοια ότι τη στιγμή της καταγγελίας όλων, οι καταγγελλόμενες είχαν από κοινού αποφασίσει ότι θα συνέχιζαν τη συνεργασία με τους συγκεκριμένους, οπότε η καθολική καταγγελία έγινε για λόγους συγκάλυψης των πραγματικών προθέσεων και καταστρατήγησης, οπότε ένδειξη εναρμονισμένης πρακτικής δεν αποτελεί μόνο η σύναψη των νέων συμβάσεων, αλλά και η καταγγελία των παλαιών*». Αποτελέσματα της εναρμονισμένης πρακτικής ήταν η κατάργηση του ανταγωνισμού στην αγορά χονδρικής στις αντίστοιχες γεωγραφικές περιοχές, στις οποίες δραστηριοποιούνται οι πρατηριούχοι, η πλήρης κατάργηση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού που λειτουργούσε μέσω των εκπτώσεων που προσέφεραν οι πρατηριούχοι προς τους λιανοπωλητές, η δημιουργία ολιγοπωλιακού συστήματος διανομής, ενώ δεν μπορεί να γίνει επίκληση βελτίωσης της αποτελεσματικότητας, καθώς το προϊόν είναι σχετικά απλό, η μεταπώληση δεν προϋποθέτει ειδικές επενδύσεις και η διαφήμιση πραγματοποιείται στο επίπεδο των παραγωγών. Αναφέρουν, επίσης ότι στα λοιπά πρατήρια, δεν δόθηκε η δυνατότητα να αξιολογηθούν με κάποια ανοιχτή, διάφανη και αντικειμενική διαδικασία, καθώς δεν υπολείπονταν, στη συντριπτική πλειοψηφία τους, έναντι των επιλεγέντων. Τα ανωτέρω, κατά τους καταγγέλλοντες οδηγούν τα μη επιλεγέντα πρατήρια σε παύση της δραστηριότητάς τους και έξοδο από την αγορά, αφού δημιουργούνται δύο συστήματα επιλεκτικής διανομής, τα οποία θα κατέχουν σχεδόν το 100% της αγοράς (πλην της καπνοβιομηχανίας ΣΕΚΑΠ Α.Ε). Από τα εν λόγω συστήματα οι καταγγέλλοντες αποκλείονται και δεν θα μπορούν να εμπορεύονται το σύνολο των προϊόντων, που επί σειρά ετών εμπορευόντουσαν και που αποτελούσε το σύνολο του κύκλου εργασιών τους. Η θέση τους επιδεινώνεται ακόμα περισσότερο (α) από το γεγονός ότι οι πρατηριούχοι είχαν παράσχει διευκολύνσεις προς τους λιανοπωλητές, οι οποίοι πλέον αρνούνται να τους αποπληρώσουν επικαλούμενοι την επικείμενη διακοπή της συνεργασίας τους, και (β) από το γεγονός ότι οι πρατηριούχοι είχαν παράσχει εμπράγματες εξασφαλίσεις και τραπεζικές εγγυητικές επιστολές προς τις καταγγελλόμενες, με κίνδυνο πλέον κατάπτωσης αυτών, λόγω της οικονομικής αδυναμίας των πρατηριούχων να εκπληρώσουν τις υποχρεώσεις τους. Περαιτέρω, ο Σύνδεσμος Θεσσαλονίκης και η καταγγέλλουσα εταιρία διατείνονται ότι υφίστανται ενδείξεις συλλογικής

---

[10] Οι καταγγέλλοντες σημειώνουν ότι το σύστημα διανομής που επέλεξαν οι καταγγελλόμενες έχει, σύμφωνα με τις κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, αντι-ανταγωνιστικά αποτελέσματα, «*λόγω του σωρευτικού αποτελέσματος των σχετικών συστημάτων διανομής δεδομένου ότι πλέον το 50% της αγοράς καλύπτεται ήδη από σύστημα αποκλειστικής διανομής, όπως εκείνα της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ και του ΚΑΡΕΛΙΑ, οι δε καταγγελλόμενες εταιρίες έχουν μερίδιο αγοράς που ξεπερνά σωρευτικά το 50%..[Τ]α παράλληλα συστήματα διανομής των καταγγελλομένων και των λοιπών καπνοβιομηχανιών και εισαγωγέων προϊόντων καπνού καλύπτουν πάνω από το 50% της σχετικής αγοράς και εν προκειμένω το 90% αυτής με αποτέλεσμα να την έχουν στεγανοποιήσει πλήρως*».

δεσπόζουσας θέσης (καθώς οι καταγγελλόμενες εταιρίες μαζί με την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ κατέχουν από κοινού μερίδιο αγοράς 90%). Σημειώνουν δε ότι δεν διαθέτουν ισοδύναμες εναλλακτικές λύσεις, αφού δεν υφίστανται άλλοι προμηθευτές, αλλά ούτε και δίκτυα διανομής ή/και παράλληλες εισαγωγές προϊόντων καπνού που θα μπορούσαν να δραστηριοποιηθούν και δεν μπορούν να στραφούν στη διανομή άλλων προϊόντων, καθώς διένεμαν χονδρικώς αποκλειστικά καπνικά προϊόντα, ενώ δεν θεωρούν ως ισοδύναμη λύση την προμήθεια των προϊόντων από τους νέους διανομείς. Ειδικότερα αναφέρουν ότι οι νέοι διανομείς αρνούνται εντελώς να τους προμηθεύουν και σε κάθε περίπτωση δεν τους προμηθεύουν με επαρκές περιθώριο κέρδους. Τέλος, οι καταγγέλλοντες υποστηρίζουν ότι οι αλλαγές αυτές θα έχουν δυσμενείς επιπτώσεις στην αγορά λιανικής, λόγω μικρότερης συχνότητας παραδόσεων των προϊόντων και αποδοχή από τα λιανικά σημεία πώλησης δυσμενέστερων όρων προμηθειών.

ΙΙΙ.2 ΙΣΧΥΡΙΣΜΟΙ ΣΧΕΤΙΚΑ ΜΕ ΤΟΝ ΚΑΘΟΡΙΣΜΟ ΤΙΜΩΝ ΜΕΤΑΠΩΛΗΣΗΣ

20. Κατά τους ισχυρισμούς των καταγγελλόντων[11] η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ «*επί έτη επιβάλλει και συνεχίζει να επιβάλλει λιανικές τιμές (κατά παράβαση της κείμενης νομοθεσίας της ΕΕ και της ελληνικής). Εκμεταλλευόμενη τη δυνατότητα που δίνει η φορολογική και τελωνειακή νομοθεσία (και την νομοτεχνική αστοχία της) να τίθενται από τους παραγωγούς οι ανώτατες λιανικές τιμές*[12]*, η καταγγελλόμενη επιβάλλει λιανικές τιμές*». Αυτό προκύπτει, σύμφωνα με τις καταγγέλλουσες, (α) από τη σφραγίδα στα πακέτα των τσιγάρων, (β) από τους τιμοκαταλόγους (σημειώνεται ότι και οι δύο καταγγέλλοντες Σύνδεσμοι έχουν προσκομίσει τιμοκαταλόγους της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, που αφορούν αναπροσαρμογές κάποιων κωδικών επί συνόλου των προϊόντων της) και (γ) από την πολιτική της καταγγελλόμενης έναντι τους, αφού τους μετακυλύει κάθε μείωση της δικής της κερδοφορίας, επιβάλλοντας τους έμμεσα πολύ μικρό περιθώριο κέρδους.

21. Επιπλέον, στο υπ’ αριθ. πρωτ.6807/4.9.2013 υπόμνημα του Συνδέσμου Αθηνών, γίνεται αναφορά για επιβολή τελικής τιμής λιανικής και από τις λοιπές καταγγελλόμενες εταιρίες. Ειδικότερα, ο Σύνδεσμος αναφέρει ότι «*οι εν λόγω εταιρίες επιβάλλουν την τελική λιανική τιμή των προϊόντων τους… Εκμεταλλευόμενες τη δυνατότητα που δίνει η κείμενη φορολογική και τελωνειακή νομοθεσία (και την νομοτεχνική αστοχία της), να τίθενται από τους παραγωγούς οι ανώτατες λιανικές τιμές…, οι καταγγελλόμενες εταιρίες επιβάλλουν αντίθετα και κατά παράβαση αυτής, λιανικές τιμές*». Επίσης, αναφέρουν ότι οι εν λόγω εταιρίες πωλούν τα προϊόντα στους πρατηριούχους με συγκεκριμένο και εξαιρετικά χαμηλό περιθώριο κέρδους [(…)] που περιορίζει την κερδοφορία τόσο των πρατηριούχων, όσο και των λιανεμπόρων. Ως εκ τούτου, λόγω του χαμηλού περιθωρίου κέρδους, τόσο οι πρατηριούχοι, όσο και οι λιανέμποροι θα οδηγηθούν να πωλούν όλοι στην ανώτατη τιμή.

[11] Βλ. σχετικά τις Καταγγελίες με αριθ. πρωτ. 355/14.1.2013 και 1053/1.2.2013.
[12] Βλ. σχετικά άρθρα 96 και 100 Τελωνειακού Κώδικα, ν.2960/2001 και άρθρο 15 της Οδηγίας 2011/64/ΕΕ.

III.3 ΙΣΧΥΡΙΣΜΟΙ ΠΕΡΙ ΜΗ ΣΥΜΜΟΡΦΩΣΗΣ ΜΕ ΤΗΝ ΥΠ’ ΑΡΙΘ. 297/IV/2006 ΑΠΟΦΑΣΗ Ε.Α.

22. Σύμφωνα με τους καταγγέλλοντες Συνδέσμους, η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ δεν συμμορφώθηκε με την απόφαση της Ε.Α. 297/IV/2006[13], με την οποία της είχαν επιβληθεί ασφαλιστικά μέτρα, εκμεταλλευόμενη την πλήρη εξάρτηση των καταγγελλόντων από αυτήν. Ωστόσο, και παρά τα στοιχεία που προσκομίστηκαν, οι καταγγέλλοντες δεν αναφέρουν σε τί συνίσταται, κατά την άποψή τους, η μη συμμόρφωση της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ προς την επίμαχη απόφαση της Ε.Α. και με ποιον τρόπο προκύπτει από τα έγγραφα που προσκομίζουν η παραβίαση του διατακτικού της απόφασης.

23. Με τον αόριστο τρόπο που προβάλλεται ο ισχυρισμός αυτός, εκτιμάται ότι προβάλλεται παρεμπιπτόντως, προς επίρρωση της άποψης των καταγγελλόντων ότι η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ενεργεί γενικότερα, χωρίς να λαμβάνει υπόψη τις υποχρεώσεις της με βάση το δίκαιο του ανταγωνισμού. Σε κάθε περίπτωση, κατά την ομόφωνη κρίση της Επιτροπής, ο ισχυρισμός αυτός περί μη συμμόρφωσης προς την προηγούμενη αυτή απόφαση προβάλλεται παντελώς αόριστα και, ως εκ τούτου, είναι ανεπίδεκτος εκτιμήσεως στα πλαίσια της παρούσας υπόθεσης.

III.4 ΠΡΟΤΑΣΗ ΔΙΟΡΘΩΤΙΚΩΝ ΜΕΤΡΩΝ

24. Την 17.11.2014 ο Σύνδεσμος Αθηνών, ο Σύνδεσμος Θεσσαλονίκης και η «Ένωση Πρατηριούχων Τσιγάρων Πειραιά» (εφεξής όλοι μαζί αποκαλούμενοι ως Σύνδεσμοι), υπέβαλαν συμπληρωματικό υπόμνημα (με αριθ. 8276) κατά των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, IMPERIAL, B.A.T., ΚΑΡΕΛΙΑ, ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, καθώς και κατά της εταιρίας «Συνεταιριστική Καπνοβιομηχανία Ελλάδος – Σ.Ε.Κ.Α.Π. Α.Ε.[14]» (εφεξής ΣΕΚΑΠ). Στο εν λόγω υπόμνημα οι Σύνδεσμοι αναφέρουν, μεταξύ άλλων, ότι μετά την καταγγελία των επίμαχων συμβάσεων συνεργασίας από το σύνολο των καπνοβιομηχανιών (περιλαμβανομένης και της ΣΕΚΑΠ), τα

---

[13] ΦΕΚ 167/Β/13.2.2006. Η Ε.Α. με τη συγκεκριμένη απόφασή της έκρινε ότι: (1)Στο από 6.7.2005 σχέδιο έγγραφης σύμβασης της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ υπό τον τίτλο «Εμπορικοί & Ειδικοί Όροι Συνεργασίας» αίρεται προσωρινά, μέχρι εκδόσεως αποφάσεως από την Επιτροπή επί της κύριας υποθέσεως, η ισχύς:(α) του γενικού όρου του προοιμίου: «Η Παπαστράτος διατηρεί το δικαίωμα να τροποποιεί οποτεδήποτε τους παρακάτω όρους κατά την απόλυτη κρίση της με σχετική γνωστοποίησή της στην οποία θα καθορίζεται ο χρόνος ισχύος κάθε τροποποίησης…» (β) του γενικού όρου του προοιμίου, σύμφωνα με τον οποίο η παραγγελία μετά την 1η Σεπτεμβρίου 2005 συνιστά πλήρη και ανεπιφύλακτη αποδοχή των όρων της νέας συμφωνίας. (2) Στον όρο Γ.2 του ίδιου ως άνω σχεδίου: «Η Παπαστράτος δύναται να παρέχει προς τους Πελάτες πίστωση, η οποία εξαρτάται κατά περίπτωση από διάφορα κριτήρια, όπως οικονομική επιφάνεια και φερεγγυότητα, προηγούμενο ιστορικό πληρωμών, και καθορίζεται από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, η οποία δύναται να τροποποιεί τα όρια και τους όρους της παρεχόμενης πίστωσης κατά την απόλυτη κρίση της», νοείται, μέχρις εκδόσεως αποφάσεως από την Επιτροπή επί της κύριας υποθέσεως, ότι η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ θα κρίνει κατ’ εύλογο και όχι κατ’ απόλυτο κρίση. Στο ίδιο ως άνω σχέδιο, αίρεται προσωρινά, μέχρις εκδόσεως αποφάσεως από την Επιτροπή επί της κύριας υποθέσεως, η ισχύς του όρου περί ελάχιστης ποσότητας παραγγελίας ανά σήμα ενώ παραμένει η υποχρέωση της συνολικής ελάχιστης ποσότητας παραγγελίας να είναι τα δέκα (10) χαρτοκιβώτια.

[14] Η ΣΕΚΑΠ δραστηριοποιείται στον τομέα παραγωγής, διάθεσης και εμπορίας τσιγάρων και προϊόντων καπνού στην ελληνική και διεθνή αγορά. Ιδρύθηκε το 1975 στην Ξάνθη έχει έδρα στο 6ο χλμ δημοσίας οδού Ξάνθης – Καβάλας, ενώ οι διοικητικές της υπηρεσίες στεγάζονται στον Ταύρο Αττικής. Τα κυριότερα σήματα που εμπορεύεται η εταιρία είναι τα εξής: BF, GR Classic, GR Lights, GR International 25’s, COOPER, ΑΡΙΣΤΑ, ΞΑΝΘΗ, ΚΙΡΕΤΣΙΛΕΡ, ΣΕΚΑΠ EXTRA.

μέλη τους εθίγησαν σε καθοριστικό βαθμό, δεδομένης και της ολιγοπωλιακής δομής[15] της αγοράς (επτά εταιρίες κατέχουν το 100% του κλάδου), ενώ τα νέα συστήματα διανομής δεν επέφεραν τα επικαλούμενα από τις καπνοβιομηχανίες πλεονεκτήματα. Συνοπτικά, οι Σύνδεσμοι παραθέτουν τον κάτωθι συγκριτικό πίνακα, με τα πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα του ισχύοντος συστήματος διανομής:

Πίνακας 1: Πλεονεκτήματα και μειονεκτήματα προγενέστερου και ισχύοντος συστήματος διανομής σύμφωνα με τους ισχυρισμούς των Συνδέσμων

	Παλαιό σύστημα	**Νέο σύστημα**
Χρόνος παραγγελίας	Αυθημερόν	Προηγούμενη ημέρα
Παράδοση προϊόντων	2-3 φορές την ημέρα	Με βάση το πρόγραμμα του διανομέα
Τρόπος πληρωμής	Πίστωση	Μετρητοίς
Γεωγραφική διασπορά	Κανένας περιορισμός	Γεωγραφικός περιορισμός
Εκτίμηση παραγγελίας	Βέλτιστη	Δυσκολία εκτίμησης ζήτησης επόμενης ημέρας
Κάλυψη ελλείψεων	Άμεση κάλυψη οποιασδήποτε έλλειψης	Αδυναμία συμπληρωματικής καταγγελίας
Ποσότητα παραγγελίας από λιανοπωλητές	Η ακριβώς επιθυμητή	Με όριο
Επίπεδο ανταγωνισμού στη διανομή	Βέλτιστο	Μηδενικό

Πηγή: Συμπληρωματικό Υπόμνημα (αριθ. πρωτ.8276/17.11.2014)

25. Ενόψει των ανωτέρω, οι Σύνδεσμοι πρότειναν την έγκριση/επιβολή από την Ε.Α. διορθωτικών μέτρων σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ.1 περ. γ του ν.3959/2011. Τα προτεινόμενα, από τους Συνδέσμους, μέτρα αφορούν δύο προτάσεις, μία κύρια και μία επικουρική και παρατίθενται κατωτέρω. Η ανάγκη για την υιοθέτηση τέτοιων διορθωτικών μέτρων προκύπτει, σύμφωνα με τους Συνδέσμους, από το γεγονός ότι οι συμβάσεις αποκλειστικής διανομής που είναι τώρα σε ισχύ πρέπει να τροποποιηθούν, δεδομένου ότι με τους υφιστάμενους όρους, εμποδίζεται η άσκηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού, μέσω του αποκλεισμού των λοιπών πρατηριούχων τόσο στα προηγούμενα στάδια αγοράς (αγορά καπνικών προϊόντων), όσο και στα επόμενα στάδια (πρόσβαση σε πελατεία). Τα προτεινόμενα μέτρα συνίστανται στη λογική της ανάληψης της υποχρέωσης από τις καπνοβιομηχανίες να «*επιβάλουν τους ίδιους αντικειμενικούς όρους συναλλαγής σε όλους τους πρατηριούχους, προκειμένου οι τελευταίοι να αποκτούν πρόσβαση στα προϊόντα των καπνοβιομηχανιών και να τα διανέμουν, με τον εκ των προτέρων καθορισμό ποσοτικών και ποιοτικών κριτηρίων που οι πρατηριούχοι θα πρέπει να τηρούν, προκειμένου να εξασφαλιστεί η υψηλή ποιότητα των παρεχόμενων υπηρεσιών προς όφελος των πελατών και των τελικών καταναλωτών*».

Η κύρια πρόταση των Συνδέσμων: Ανοιχτό και υπό ίσους όρους δίκτυο πρατηριούχων

[15] Σύμφωνα με τα εκτεθέντα στο υπόμνημα των Συνδέσμων ο δείκτης συγκέντρωσης των τεσσάρων μεγαλύτερων επιχειρήσεων του κλάδου ανήλθε σε 85,5% ενώ ο δείκτης Herfindahl το 2013 έλαβε την τιμή 2.138, υποδηλώνοντας υπερσυγκέντρωση στον κλάδο.

26. Τα βασικά χαρακτηριστικά της κύριας πρότασης του Συνδέσμου για λήψη διορθωτικών μέτρων συνίστανται σε ένα ανοιχτό και υπό ίσους όρους δίκτυο πρατηριούχων, ως ακολούθως:

«*Α. Οι εταιρίες καπνικών προϊόντων χρησιμοποιούν ένα ανοικτό δίκτυο πρατηριούχων, εφόσον οι τελευταίοι πληρούν αντικειμενικά και αυστηρά κριτήρια συνδεόμενα με τη φερεγγυότητα, την ασφάλεια των μεταφορών και την προστασία του περιβάλλοντος (π.χ. χαρακτηριστικά χρησιμοποιούμενων μεταφορικών μέσων, φορολογική και ασφαλιστική ενημερότητα, εγγυητική επιστολή ισόποσης αξίας με τη μέγιστη δυνατή πίστωση που λαμβάνουν από τις καπνοβιομηχανίες).*

Β. Καθορίζονται διαδικασίες που διασφαλίζουν την ισότιμη και νόμιμη διακίνηση (π.χ. ίδια τιμή πώλησης σε κάθε πρατηριούχο προκαθορισμένη, κατάργηση γεωγραφικών περιορισμών, τιμολόγια – δελτία αποστολής και παροχή στοιχείων πωλήσεων στις καπνοβιομηχανίες ανά μήνα, παρακολούθηση αποθεμάτων).

Γ. Περιορίζονται οι μονάδες κόστους π.χ. παραγγελίες μέσω μηχανογραφικών συστημάτων, παραλαβή των παραγγελιών από τους πρατηριούχους από τις αποθήκες των καπνοβιομηχανιών και μεταφορά με ίδια δαπάνη, πλην των ειδικών περιπτώσεων της Πάτρας και της Θεσσαλονίκης, όπου οι πρατηριούχοι θα παραλαμβάνουν στην πόλη τους».

27. Σύμφωνα με τους Συνδέσμους, η εφαρμογή της εν λόγω πρότασης θα έχει ως συνέπεια το άνοιγμα της αγοράς, ισότητα όρων ανταγωνισμού, βελτιστοποίηση στην παροχή της υπηρεσίας, καλύτερες συνθήκες για τους λιανοπωλητές και τους τελικούς χρήστες.

Η επικουρική πρόταση των Συνδέσμων: Καθορισμός και ενεργοποίηση βέλτιστου αριθμού πρατηριούχων ανά περιοχή

28. Με την εν λόγω πρόταση τους οι Σύνδεσμοι αναφέρουν ότι ο βέλτιστος αριθμός πρατηριούχων ανά περιοχή θα πρέπει να επαναπροσδιορισθεί ως ακολούθως:

- Καθορισμός αριθμού πρατηριούχων: Ο αριθμός των πρατηριούχων ανά περιοχή καθορίζεται στη βάση ενός τύπου με συγκεκριμένες μεταβλητές[16] (π.χ. πληθυσμός, αποστάσεις, αριθμός σημείων πώλησης, όγκος πωλήσεων, μέσος χρόνος εξυπηρέτησης μιας παραγγελίας, χρόνος μεταφοράς από και προς τις εγκαταστάσεις της εταιρείας). Έτσι για την Αττική προτείνεται ο αριθμός των πρατηριούχων να ανέλθει σε 67. Για τα νησιά του Αργοσαρωνικού προτείνονται 2 θέσεις πρατηριούχων (για τη Σαλαμίνα προτείνεται να θεωρηθεί ως γεωγραφική προέκταση του Περάματος). Για το νομό Θεσσαλονίκης προτείνονται 18 θέσεις πρατηριούχων και για την Πάτρα προτείνονται 5 θέσεις πρατηριούχων.

[16] Για τον καθορισμό του αριθμού των θέσεων των πρατηριούχων για Αττική, Θεσσαλονίκη και Πάτρα υπολογίστηκε μία θέση πρατηριούχου ανά 17 εκ. τζίρου καπνοβιομηχανικών προϊόντων (τρέχοντος έτους), προκειμένου να εξασφαλίζεται η βιωσιμότητα των πρατηρίων.

- Επίσης, προτείνεται η σύσταση «*φορέα*[17] *καθορισμού αριθμού πρατηριούχων»,* ο οποίος θα αναλάβει, σε τακτή περιοδικότητα, τον προσδιορισμό του βέλτιστου αριθμού πρατηριούχων ανά περιοχή, μετά τη συλλογή και ανάλυση των χαρακτηριστικών των πελατών και των παραγγελιών αυτών. Αναφορικά με τη «*διαδικασία επιλογής πρατηριούχων»* αυτή, σύμφωνα με την υποβληθείσα επικουρική πρόταση, θα είναι διαρκής, εφόσον υφίστανται κενές θέσεις. Η διαδικασία θα επαναλαμβάνεται ανά τριετία (πλην περιπτώσεων ύπαρξης κενών θέσεων) και εφόσον κάποιος πρατηριούχος επιλεγεί, θα κατέχει κατ' ελάχιστον τη θέση για τρία έτη με αυτοδίκαιη ανανέωση, εφόσον τηρούνται όλες οι προβλεπόμενες συμβατικές δεσμεύσεις και πληρούνται τα ποσοτικά και ποιοτικά κριτήρια που έχουν τεθεί.
- Τέλος, αναφορικά με τα «*κριτήρια επιλογής πρατηριούχων»* ο ανωτέρω περιγραφόμενος φορέας θα επιλέγει τους πρατηριούχους (μέχρι τη συμπλήρωση του προκαθορισμένου αριθμού των θέσεων) με βάση βαθμολογία επί αλγορίθμου με ποσοτικά και ποιοτικά κριτήρια (όπως υποδομές, ανθρώπινο δυναμικό, φερεγγυότητα, οικονομικά αποτελέσματα, συστήματα διαχείρισης και παρακολούθησης).

29. Σύμφωνα με τους Συνδέσμους, η επικουρική αυτή πρόταση εξασφαλίζει «*ένα δίκαιο και αντικειμενικό προσδιορισμό του αριθμού των πρατηριούχων και βέλτιστη κάλυψη των αναγκών της οικείας αγοράς»*. Ειδικότερα, η έγκριση μίας εκ των ανωτέρω προτάσεων συνιστά ταχεία λύση για τη διατήρηση της βιωσιμότητας των πρατηριούχων, σε αντίθεση με μία «*απλή διαπίστωση της παράβασης»* που θα τους δώσει τη δυνατότητα να στραφούν μελλοντικά σε αγωγές αποζημίωσης κατά των καπνοβιομηχανιών, εφόσον όμως αυτοί δεν έχουν τεθεί ήδη εκτός λειτουργίας. Η υιοθέτηση των προτεινόμενων μέτρων θα ενισχύσει, κατά την άποψή τους, τον ανταγωνισμό (ανταγωνισμός μεταξύ πρατηριούχων για καλύτερη παροχή υπηρεσιών), θα αποκαταστήσει άμεσα τις στρεβλώσεις στην αγορά (με την απευθείας προμήθεια των καπνικών προϊόντων από τις καπνοβιομηχανίες), θα αυξήσει την ευημερία των καταναλωτών, θα συμβάλει στην καλύτερη εξυπηρέτηση των λιανοπωλητών και στην άρση των αδικαιολόγητων εμποδίων εισόδου (αποφυγή στεγανοποίησης της αγοράς) και τέλος θα αποβεί σε όφελος των καπνοβιομηχανιών (αφού η καλύτερη διανομή των προϊόντων τους και η αποφυγή ελλείψεων θα οδηγήσει σε αυξημένες πωλήσεις).

ΙΙΙ.5 ΕΜΠΕΙΡΟΓΝΩΜΟΣΥΝΗ

30. Την 3.12.2014 οι Σύνδεσμοι Αθηνών, Θεσσαλονίκης και η Ένωση Πρατηριούχων Τσιγάρων Πειραιά κατέθεσαν συμπληρωματικό υπόμνημα με τίτλο «Εμπειρογνωμοσύνη για τον κλάδο των πρατηρίων καπνικών προϊόντων» του Καθηγητή του Οικονομικού Πανεπιστημίου Αθηνών […] (εφεξής «Εμπειρογνωμοσύνη»). Στην Εμπειρογνωμοσύνη αναφέρεται ότι προκλήθηκαν μεγάλες και με πολλές διαστάσεις ζημιές από την αλλαγή των συστημάτων διανομής και ότι δεν υφίσταται ισοδύναμη εναλλακτική λύση για τους πρατηριούχους καπνικών που δεν επιλεγήκαν από τις καπνοβιομηχανίες, καθώς η πλειοψηφία αυτών είχε ως κύρια και μοναδική δραστηριότητα την εμπορία καπνικών προϊόντων, ενώ μόνο ένα μικρό ποσοστό των παλαιών πρατηριούχων (κάτω του 10%) είχε έσοδα (κάτω του 40%) από την εμπορία και άλλων

[17] Ο εν λόγω φορέας, σύμφωνα με την πρόταση των Συνδέσμων, θα απαρτίζεται από 2 μέλη από εκπροσώπους πρατηριούχων, 2 μέλη από εκπροσώπους καπνοβιομηχανιών και 1 μέλος από την Εθνική Συνομοσπονδία Ελληνικού Εμπορίου.

προϊόντων. Εν κατακλείδι, αναφέρεται ότι οι εξελίξεις στο σύστημα διανομής οδηγούν σε κατάργηση του ανταγωνισμού μεταξύ των αντιπροσώπων και επιβάλλουν στα σημεία λιανικής πώλησης συγκεκριμένο αντιπρόσωπο, από τον οποίο τα τελευταία δύναται να προμηθεύονται τα καπνικά προϊόντα. Το γεγονός αυτό οδηγεί σε συγκέντρωση της αγοράς, με απώτερο στόχο (σύμφωνα με την Εμπειρογνωμοσύνη) την κάθετη ενοποίηση των παραγωγών – εισαγωγέων, με αποτέλεσμα την κατάργηση του ανταγωνισμού σε βάρος της αποτελεσματικής λειτουργίας της αγοράς και της απώλειας ευημερίας για το κοινωνικό σύνολο. Σύμφωνα με την Εμπειρογνωμοσύνη, η σημαντικότερη δυσλειτουργία που έχει δημιουργηθεί στην αγορά, από την εφαρμογή των νέων συστημάτων διανομής, είναι η έλλειψη ρευστότητας από πλευράς σημείων λιανικής, καθώς καλούνται να προπληρώσουν εμπορεύματα μεγάλης αξίας και όχι αναγκαστικά ταχέως πωλούμενα, με αποτέλεσμα την αδυναμία τους να προμηθεύονται καπνικά και μη προϊόντα. Συμπερασματικά αναφέρουν ότι η αλλαγή του συστήματος διανομής των καπνοβιομηχανιών έχει συντελέσει επίσης και στη δραστική μείωση του επιπέδου εξυπηρέτησης των τελικών σημείων πώλησης (με ελλείψεις κωδικών, καθυστερήσεις στις παραδόσεις, αύξηση των αποθεμάτων που καλούνται να αγοράζουν τα σημεία λιανικής). Κατά τα ανωτέρω εκτεθέντα, υφίστανται αρνητικές επιπτώσεις για τη βιωσιμότητα των σημείων λιανικής. Πιο συγκεκριμένα, οι συνέπειες από την εφαρμογή των νέων συστημάτων διανομής συνοψίζονται στη σχετική έκθεση ως ακολούθως:

- Όσον αφορά στις συνέπειες των αλλαγών στις καπνοβιομηχανίες, και παρά το στόχο της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ για μείωση του κόστους της μέσω της αλλαγής του συστήματος διανομής, το κόστος διάθεσης των προϊόντων της αυξήθηκε και τα συνολικά της έσοδα μειώθηκαν με συνακόλουθη μείωση του μεριδίου της στην αγορά καπνικών προϊόντων.
- Μετά τις αλλαγές των συστημάτων διανομής, ο κλάδος των πρατηριούχων οδηγήθηκε σε σημαντική συρρίκνωση με δυσμενείς συνέπειες τόσο για τον ίδιο τον κλάδο όσο και για τον ανταγωνισμό. Η πολύχρονη συνεργασία των πρατηριούχων με τις καπνοβιομηχανίες είχε δημιουργήσει, κατά τα εκτεθέντα στην Εμπειρογνωμοσύνη, σχέσεις οικονομικής εξάρτησης των πρώτων από τις τελευταίες. Η διακοπή συνεργασίας των καπνοβιομηχανιών με τους πρατηριούχους, δημιούργησε «*ανεπανόρθωτη ζημιά»,* η οποία αφορά σε κλείσιμο 80 πρατηρίων με τις επακόλουθες συνέπειες (ανεργία, απώλεια θέσεων εργασίας, θέματα επιβίωσης, απαξίωση ενεργητικών στοιχείων, κίνδυνος απώλειας πιστώσεων συνολικού υπολογιζόμενου ύψους 100 εκ. ευρώ, κίνδυνος απώλειας οικογενειακών υποθηκευμένων στοιχείων, υποχρέωση αποζημίωσης περίπου 1.000 απολυμένων εργαζομένων, η οποία κατ' εκτίμηση ανέρχεται περί τα 5 εκ. ευρώ). Επιπρόσθετα στην Εμπειρογνωμοσύνη υποστηρίζεται ότι τα πρατήρια που τέθηκαν εκτός των νέων συστημάτων διανομής δεν είχαν ισοδύναμη εναλλακτική λύση, καθώς η εμπορία των καπνικών προϊόντων λειτουργεί ως «κράχτης» για τα υπόλοιπα προϊόντα (ζαχαρώδη κ.τ.λ.) και, ως εκ τούτου, η διακοπή της εμπορίας καπνικών συνεπάγεται και τη διακοπή της εμπορίας των λοιπών προϊόντων. Πρόσθετα η οικονομική κρίση και η έλλειψη κεφαλαίων καθιστά τη συνέχιση της δραστηριότητας των πρατηριούχων σε άλλους κλάδους εξαιρετικά δυσχερή.
- Σύμφωνα με τα εκτεθέντα στην Εμπειρογνωμοσύνη, η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ κατέχει στην αγορά των καπνικών προϊόντων δεσπόζουσα θέση, με μερίδιο αγοράς που κυμαίνεται μεταξύ 35% - 40% και, ως εκ τούτου, η αιφνίδια και αδικαιολόγητη διακοπή των

μακροχρόνιων εμπορικών σχέσεων (περίπου 50 ετών) με την πλειοψηφία των πρατηριούχων, χωρίς τη δυνατότητα από κοινού εξέτασης εναλλακτικών σεναρίων για την αποτελεσματικότερη λειτουργία του δικτύου διανομής, συνιστά κατάχρηση δεσπόζουσα θέσης.

- Συνεπεία των ανωτέρω καθώς και της ολιγοπωλιακής δομής της αγοράς καπνικών προϊόντων ήταν η αλλαγή των συστημάτων διανομής και των λοιπών καπνοβιομηχανιών, γεγονός που δείχνει την αλληλεξάρτηση των επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στη συγκεκριμένη αγορά.
- Σύμφωνα με τους ισχυρισμούς των Συνδέσμων στο υπ' αριθ. πρωτ. 8653/3.12.2014 υπόμνημά τους (Εμπειρογνωμοσύνη), η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ με την υιοθέτηση του νέου συστήματος διανομής που επέβαλε, εισήγαγε κάθετους περιορισμούς που αφορούν (α) τη γεωγραφική περιοχή στην οποία μπορεί να δραστηριοποιείται ο διανομέας, (β) τον αριθμό των διανομέων μέσω της επιλογής συγκεκριμένων διανομέων, (γ) αποκλειστική αντιπροσώπευση, (δ) ελάχιστες ποσότητες παραγγελίας. Απώτερος σκοπός της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ είναι η καθετοποίησή της, ο πλήρης έλεγχος της αγοράς και η εκμετάλλευση ολόκληρης της αλυσίδας αξίας των προϊόντων.
- Τα ανωτέρω, σύμφωνα με τους ισχυρισμούς των Συνδέσμων αντιτίθενται στο νόμο 3929/2011, ο οποίος προβλέπει στην απελευθέρωση της αγοράς καπνικών προϊόντων, και καταργούν τον ανταγωνισμό μεταξύ των διανομέων (αφού επιβάλλουν στα σημεία πώλησης συγκεκριμένους αντιπροσώπους από τους οποίους θα προμηθεύονται τα καπνικά προϊόντα).
- Περαιτέρω, σύμφωνα με την Εμπειρογνωμοσύνη, ο κλάδος των περιπτέρων θα υποστεί σημαντική απώλεια εσόδων ενώ μεγάλος αριθμός σημείων λιανικής κινδυνεύει να βγει από την αγορά λόγω των ελλείψεων των προϊόντων που δημιουργούνται, της στροφής των καταναλωτών σε άλλα σημεία πώλησης όπως π.χ. σούπερ μάρκετ, της προτίμησης των καταναλωτών – λόγω οικονομικής κρίσης - σε προϊόντα με χαμηλότερες τιμές, της αύξησης της κατανάλωσης λαθραίων τσιγάρων, των χαμηλότερων τιμών που απολάμβαναν εξαιτίας του ανταγωνισμού μεταξύ των πρατηριούχων και της απώλειας διευκολύνσεων όπως π.χ. οι πιστώσεις και ο μεγαλύτερος αριθμός παραδόσεων.
- Οι επιπτώσεις για τον καταναλωτή από την αλλαγή των συστημάτων διανομής συνίστανται κυρίως στις ελλείψεις των προϊόντων της προτίμησής του, με συνέπεια να στρέφονται σε άλλα σήματα τσιγάρων ή να μεταβαίνουν σε άλλα σημεία πώλησης προκειμένου να αγοράσουν τα σήματα της προτίμησής του.
- Η Εμπειρογνωμοσύνη καταλήγει στη διαπίστωση ότι για την εύρυθμη λειτουργία της αγοράς καπνικών προϊόντων είναι αναγκαία η επανεξέταση του συστήματος διανομής από μηδενική βάση. Έτσι, προκειμένου να εξαλειφθούν οι δυσλειτουργίες που δημιουργήθηκαν από το νέο σύστημα διανομής και περιγράφηκαν αναλυτικά ανωτέρω, η Εμπειρογνωμοσύνη προκρίνει την υιοθέτηση μίας εκ των δύο προτάσεων που παρουσιάστηκαν αναλυτικά στην προηγούμενη ενότητα. Και τούτο, διότι η υιοθέτηση ενός εκ των δύο συστημάτων διανομής θα οδηγήσει σε ευρεία γεωγραφική και πελατειακή κάλυψη, μεγαλύτερη συχνότητα παραγγελιών, επιθυμητούς χρόνους παράδοσης, εξάλειψη ελλείψεων και καλύτερη συνεργασία με τα τελικά σημεία πώλησης. Πιο συγκεκριμένα, η Εμπειρογνωμοσύνη

προκρίνει στην υιοθέτηση ενός συστήματος διανομής βάσει της κύριας πρότασης (βλ. προηγούμενη ενότητα) το οποίο ως κύρια χαρακτηριστικά θα έχει ότι θα είναι ανοιχτό σε όλους τους πρατηριούχους (βάσει αντικειμενικών κριτηρίων), με ισότιμη μεταχείριση, προκαθορισμένη τιμή πώλησης σε κάθε πρατηριούχο και πωλήσεις από τους πρατηριούχους χωρίς γεωγραφικούς περιορισμούς. Εναλλακτικά, προτείνεται η υιοθέτηση της επικουρικής πρότασης των Συνδέσμων.

IV ΑΠΟΨΕΙΣ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΩΝ ΕΤΑΙΡΙΩΝ

31. Από τις απαντήσεις των καταγγελλομένων εταιριών επί ερωτηματολογίου στο πλαίσιο των επιτόπιων ελέγχων που διενεργήθηκαν την 5.9.2013, καθώς και από την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής προέκυψαν τα ακόλουθα, ανά εταιρία:

IV.1 ΑΠΟΨΕΙΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ

32. Σύμφωνα με απαντήσεις επί ερωτηματολογίου (κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου της 5.9.2013 – Βλ. ενότητα V κατωτέρω), του […] της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, οι λόγοι που οδήγησαν στην απόφαση υιοθέτησης του νέου συστήματος διανομής ήταν: «*(α) η αποτελεσματικότερη διακίνηση των προϊόντων προς τη λιανική για την καλύτερη κάλυψη των αναγκών του καταναλωτή (εξάλειψη out of stock/ελλείψεων σε κωδικούς της εταιρίας μας), (β) η ενίσχυση του σημείου της λιανικής, το οποίο κατά τη διάρκεια της οικονομικής κρίσεως αντιμετωπίζει θέμα βιωσιμότητας (25% των λιανικών σημείων έκλεισαν την τελευταία τριετία) και (γ) η αποτελεσματικότερη προώθηση των προϊόντων μας προς τους καταναλωτές (αποκλειστικά πλέον επιτρεπόμενη είναι διαφήμιση των καπνικών προϊόντων μόνο στα σημεία λιανικής και μόνο με αυστηρούς περιορισμούς)*». Σύμφωνα με […] «*η αλλαγή του δικτύου μελετούνταν περισσότερο από δύο έτη πριν την ανακοίνωση αυτού, η οποία πραγματοποιήθηκε το Νοέμβριο του 2012. Και πριν είχε ξαναμελετηθεί περί το 2008, χωρίς όμως να προχωρήσει*». Τα κριτήρια επιλογής των νέων αποκλειστικών διανομέων της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ήταν: «*(α) οικονομικά κριτήρια (πιστοληπτική ικανότητα, προϊστορία πληρωμών προς την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, φερεγγυότητα), (β) υποδομές (κτιριακές, μεταφορικά μέσα, ανθρώπινο δυναμικό, συστήματα πληροφορικής) και (γ) εμπορικά κριτήρια (εμπειρία αγοράς στη διαχείριση της λιανικής και με προοπτικές εξέλιξης, σύγχρονη επιχειρηματική νοοτροπία). Αξιοσημείωτο είναι ότι ο όγκος των πωλήσεων δεν ήταν το μόνο κριτήριο, αλλά υπήρξε συνεκτίμηση πολλών παραμέτρων (π.χ. στην Πάτρα, επιλέχθηκε ο 3^{ος} σε όγκο)*». Τέλος, ο […] σημειώνει ότι «*η κάλυψη των σημείων λιανικής θα εξασφαλιστεί αφενός μέσω του ορισμού συγκεκριμένης γεωγραφικής περιοχής ευθύνης κάθε αποκλειστικού διανομέα και αφετέρου μέσω των συμβατικών ρητρών, οι οποίες αφορούν συγκεκριμένο πρόγραμμα κάλυψης, προώθησης και διανομής των προϊόντων στα σημεία λιανικής και τέλος μέσω των επενδύσεων των ίδιων των διανομέων για την κάλυψη των αναγκών των σημείων λιανικής πώλησης*».

33. Τις ίδιες ως άνω απόψεις εξέθεσε η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, δια των πληρεξουσίων δικηγόρων της, και κατά τη διαδικασία και συζήτηση ενώπιον της Επιτροπής[18]. Ειδικότερα, η εταιρία

[18] Βλ. το από 8.4.2015 Υπόμνημα και το από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, καθώς και (ιδίως) τα Πρακτικά της 29.4.2015, σελ. 21-23.

υπεραμύνθηκε της συμβατότητας με το δίκαιο ανταγωνισμού του νέου δικτύου αποκλειστικής διανομής που καθιέρωσε, καθώς θεωρεί, αφενός, ότι οι συμβάσεις που έχει συνάψει δεν περιέχουν περιοριστικούς όρους που αντίκεινται στο άρθρο 1 του ν. 3959/2011 και, αφετέρου, ότι η δημιουργία δικτύου αποκλειστικής διανομής δεν συνιστά καταχρηστική εκμετάλλευση δεσπόζουσας θέσης. Παράλληλα, υπογράμμισε ότι υπό το νέο καθεστώς διανομής δεν θίγεται ο διασηματικός ανταγωνισμός, αλλά ούτε και ο ενδοσηματικός, δεδομένου ότι εξακολουθεί να υπάρχει περιθώριο δραστηριοποίησης των ανεξάρτητων χονδρεμπόρων. Τέλος, τόνισε την έλλειψη οποιασδήποτε παρέμβασης της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ στον καθορισμό της εμπορικής πολιτικής των διανομέων της και αντέκρουσε την πρόταση των καταγγελλόντων περί λήψης μέτρων διαρθρωτικού χαρακτήρα.

IV.2 ΑΠΟΨΕΙΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ

34. Σύμφωνα με απαντήσεις επί ερωτηματολογίου (κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου της 5.9.2013 – Βλ. ενότητα V κατωτέρω), του […] της εταιρίας ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ κ. […], ο κυριότερος λόγος που ώθησε την εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ στην αλλαγή του δικτύου διανομής της, ήταν η απόφαση της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ να υλοποιήσει το μοντέλο της επαρχίας και στις 4 μεγάλες πόλεις (Αθήνα, Θεσσαλονίκη, Πάτρα, Πειραιά). Η αλλαγή αυτή, κατά την κρίση της ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, παρείχε στην ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ μεγάλο ανταγωνιστικό πλεονέκτημα, σε αντίθεση με το μέχρι πρότινος σύστημα διανομής. Ένας δεύτερος λόγος αλλαγής του συστήματος της ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, ήταν η ανάγκη δημιουργίας οικονομικής ευρωστίας. Κατά τα λεγόμενα του […] «*το 35% της αγοράς έφευγε από το υπάρχον πρατηριακό καθεστώς, με αποτέλεσμα αυτό να δημιουργούσε ζητήματα πιστωτικής έκθεσης από την μεριά μας. Το υπάρχον καθεστώς θα εξυπηρετούσε τα ίδια σημεία με ποσοστό της τάξης του 35% λιγότερο, οπότε θα είχε μεγαλύτερο κόστος διανομής και λιγότερη ρευστότητα, άρα θα κλυδωνιζόταν το ίδιο το πρατηριακό καθεστώς*». Σύμφωνα με τα λεγόμενα του […], τα προβλήματα ρευστότητας των πρατηριούχων άρχισαν να διαφαίνονται από την έναρξη ισχύος του νέου συστήματος διανομής της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, καθώς από τότε και μετά παρουσιάστηκε αύξηση των αιτήσεων διευκόλυνσης και των πιστωτικών ορίων[19]. Η αλλαγή του συστήματος διανομής αποφασίστηκε από την ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, κατά τα εκτεθέντα […], στο τέλος Ιανουαρίου 2013, κατόπιν εσωτερικής μελέτης[20]. Η εταιρία κατέληξε στην επιλογή […] διανομέων, με κριτήριο τον αριθμό των εξυπηρετούμενων σημείων (450-550 σημεία). Η ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ προέβη σε ενδελεχή απογραφή των σημείων λιανικής, τα οποία θα πρέπει να επισκέπτεται, σε συγκεκριμένα χρονικά διαστήματα και ανά συγκεκριμένη γεωγραφική περιοχή, έκαστος από τους επιλεγέντες νέους διανομείς. Τα κριτήρια επιλογής των νέων διανομέων ήταν «*(α) η επιχειρηματικότητα, δηλαδή η ικανότητα του να σκέφτεται ανοικτά και πώς θα εξελίξει τις ανάγκες της επιχείρησής του, (β) η οικονομική υγεία και επιφάνεια*[21]*, (γ) η πειθαρχημένη προσέγγιση της αγοράς, δηλαδή αν ήταν*

[19] Τα ανωτέρω σημειώθηκαν και στο από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ (ειδικότερα παράγραφος Β.1.)

[20] Η εν λόγω μελέτη αποτελεί μέρος των συλλεχθέντων εγγράφων, κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου της 5.9.2013, από τον ελεγκτή Γ.Μ., α/α εγγράφου 2, αρ. σελ.37, ημερομηνία Φεβρουάριος 2012.

[21] Η βαρύτητα του κριτηρίου της βιωσιμότητας κατά την επιλογή των νέων διανομέων υπογραμμίστηκε και στο από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ (ειδικά παράγραφος Β.3. και παραπομπή σε συνημμένη χρηματοοικονομική ανάλυση συγκεκριμένου διανομέα) όπου αναφέρεται ότι «*στόχος ήταν να είναι η κάθε επιχείρηση κερδοφόρα και επομένως βιώσιμη εμπορευόμενη μόνον τα δικά μας προϊόντα*».

ένας χονδρέμπορος που δεν έχανε χρήματα ή δεν παραπονιόταν σε σχέση με το πελατολόγιο του ή και το αντίστροφο, (δ) η ποιότητα της συνεργασίας και η δυνατότητα ικανοποίησης της ζήτησης σε μία σχέση προμηθευτή πελάτη διαδραματίζει ρόλο και το πώς συνεισφέρει ο ίδιος, μεταφέροντας την εμπειρία του στο συνολικό status της αγοράς. Το μέγεθός τους και η γεωγραφική τους θέση δεν ήταν κριτήριο. Τα κριτήρια ήταν ποιοτικά, όχι ποσοτικά[22]*. Το πλάνο αλλαγής του συστήματος παρουσιάστηκε στους πρώτους* [...] *που είχαμε στο μυαλό μας ότι πληρούσαν τις προϋποθέσεις, τους δώσαμε ένα διάστημα να το σκεφτούν και το αποδέχτηκαν όλοι*». Ο κ. […] αναφορικά με το γεγονός ότι οι λοιπές ανταγωνίστριες εταιρίες επέλεξαν τους ίδιους διανομείς με την ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, δίνει την ακόλουθη εξήγηση: «*Όλοι περιμένανε να δούνε τι θα κάνει ο δεύτερος. Αν ο πρώτος έχει τη δυνατότητα να διατηρήσει τον όγκο του και το τζίρου του, ο δεύτερος έχει πολύ μικρότερη δυνατότητα. Τις λοιπές εταιρίες δεν τις συνέφερε οικονομικά. Θα μπορούσαν να δημιουργήσουν ένα άλλο δίκτυο, αλλά εδώ υπήρχε ένα έτοιμο δίκτυο. Εμείς επιλέξαμε ένα ικανό δίκτυο και οι άλλοι έλαβαν τις αποφάσεις τους, ως αποτέλεσμα φυσικής νομοτέλειας... Αν παραμέναμε στο παλαιό δίκτυο θα είχαμε σημαντικό ανταγωνιστικό μειονέκτημα. Γιατί θα υπήρχε ένα δίκτυο που πουλάει τα προϊόντα της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ και από την άλλη ένα δίκτυο που πουλάει όλα τα προϊόντα, χωρίς να έχει τις ίδιες προδιαγραφές. Όταν φεύγει το μερίδιο του 35% από την αγορά χάνεται ρευστότητα. Και αυτοί οι* [...] *έχουν χάσει το 35%, αλλά έχουν αυξήσει τον όγκο τους. Τώρα το νέο σχήμα είναι περισσότερο βιώσιμο*». Τέλος, η εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, δια του […], κρίνει ότι το γεγονός της διακίνησης πέραν των προϊόντων της εταιρίας και ανταγωνιστικών προϊόντων από τους επιλεγέντες διανομείς, θα έχει θετικές επιπτώσεις, διότι αν οι διανομείς έχουν μια πολυσχιδή δραστηριότητα, θα έχουν οικονομική ευρωστία και καλύτερη αντιμετώπιση από την αγορά.

35. Κατά την ακροαματική διαδικασία[23], η εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ υποστήριξε το εύλογο της επιχειρηματικής της επιλογής για αναδιάρθρωση του δικτύου διανομής των προϊόντων της κατόπιν της δημιουργίας νέου δικτύου αποκλειστικής διανομής από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, εξέθεσε τη διαδικασία επιλογής των νέων διανομέων και έδωσε έμφαση στο κριτήριο της βιωσιμότητας κατά την επιλογή αυτών, ενώ αρνήθηκε τους ισχυρισμούς των καταγγελλόντων περί οριζόντιας αντι-ανταγωνιστικής σύμπραξης και καθορισμού τιμών μεταπώλησης.

IV.3 ΑΠΟΨΕΙΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ Β.Α.Τ.

36. Σύμφωνα με απαντήσεις επί ερωτηματολογίου (την 6.9.2013 στα γραφεία της Ε.Α. σε συνέχεια του επιτόπιου ελέγχου της 5.9.2013 – Βλ. ενότητα V κατωτέρω), του κ. […] της εταιρίας Β.Α.Τ, η εταιρία «*κατά καιρούς εξετάζει τα δίκτυα διανομής της. Από τον* [...] *είχαμε ξεκινήσει μια τέτοια διαδικασία επαναξιολόγησης της αποτελεσματικότητας του υπάρχοντος δικτύου. Στο τέλος Νοεμβρίου έγινε γνωστή η ανακοίνωση της αλλαγής του δικτύου της PMI σε δίκτυο αποκλειστικής διανομής. Οι επιλεγέντες διανομείς, από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ στην Αθήνα έκαναν περίπου το […]% των πωλήσεών μας. Στη Θεσσαλονίκη και Πάτρα οι επιλεγέντες διανομείς έκαναν περίπου*

[22] Η επιλογή των νέων διανομέων με βάση ποιοτικά κριτήρια υπογραμμίστηκε και με το από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ (ειδικότερα παράγραφοι Β.2. και Β.3.). Η επιλογή δε αυτή θεωρήθηκε «*και εύλογη αλλά και αναμενόμενη*» από τις άλλες καπνοβιομηχανίες (βλ. το από 20.04.2015 Υπόμνημα της ΚΑΡΕΛΙΑ, σελ. 14).

[23] Βλ. το από 8.4.2015 Υπόμνημα και το από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ καθώς και (ιδίως) τα πρακτικά της 29.5.2015, σελ. 33-34.

το [...]% των πωλήσεων μας στις αντίστοιχες περιοχές. Ήταν λοιπόν οι σημαντικότεροι από τους πελάτες μας. Με τους διανομείς αυτούς δεν είχαμε πλέον τη δυνατότητα να συνεργαζόμαστε. Και στις άλλες πόλεις η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ επέλεξε τους καλύτερους από άποψη οργάνωσης, συστημάτων, πωλήσεων... Από τη στιγμή αυτή και μετά, επιταχύνθηκαν οι δικές μας διαδικασίες. Αυτό γιατί οι λοιποί πρατηριούχοι χάνοντας το [...]% του τζίρου τους, λόγω της απώλειας των σημάτων της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ θα έχαναν σημαντικό μέρος του τζίρου τους, την κερδοφορία τους και έτσι δεν θα ήταν βιώσιμοι. Έγιναν πλάνα με διάφορα δυνατά σενάρια και με οικονομικές αναλύσεις. Το ύψος της επένδυσης για να δημιουργήσουμε δίκτυο αποκλειστικής διανομής θα μας κόστιζε περίπου € [...]. Απαιτούσε επένδυση σε ανθρώπινο δυναμικό, αυτοκίνητα, εγκαταστάσεις κ.τ.λ. Το κόστος αυτής της επένδυσης ήταν μεγάλο, και εκτιμώντας την οικονομική κατάσταση στην Ελλάδα, το μερίδιο μας [...]% το οποίο βαίνει μειούμενο (είχαμε άνω του [...]% και τώρα έχουμε [...]%), την πτώση κατά περίπου [...]% του τζίρου μας την περίοδο 2010 - 2012, επεξεργασθήκαμε το σενάριο δημιουργίας ενός μικρότερου δικτύου με [...] διανομείς (για την Αθήνα) που είναι ήδη μέσα στην αγορά. Ωστόσο, πριν προβούμε σε πρόταση προς τους επιλεγέντες διανομείς, μάθαμε από την αγορά ότι η JTI επέλεξε κάποιους διανομείς για συνεργασία. Μετά από 15 ημέρες μάθαμε για την Imperial ότι μπαίνει στο δίκτυο της JTI. Κάποιοι από τους διανομείς που είχαμε στο νου μας να επιλέξουμε, είχαν επιλεγεί από τη JTI. Ο μεγάλος κίνδυνος για την BAT ήταν ότι οι ανταγωνιστές μας είχαν ήδη επιλέξει διανομείς και υπήρχε ο κίνδυνος αν το δίκτυο ήταν κλειστό να μείνουμε εκτός αγοράς και εκτός διάθεσης των προϊόντων μας στα τελικά σημεία. Αργότερα, μάθαμε από την αγορά (πρατηριούχους επιλεγέντες και μη) ότι το δίκτυο δεν ήταν κλειστό. Έπειτα, οι επιλεγέντες διανομείς της JTI μας προσέγγισαν από μόνοι τους με επιχειρηματικά σχέδια, ζητώντας συνεργασία. Όπως προέκυπτε από τα επιχειρηματικά πλάνα που μας επέδειξαν οι υποψήφιοι διανομείς, οι ίδιοι αναλάμβαναν στο πλαίσιο της εξυπηρέτησης του δικτύου διανομής της JTI και της Imperial γεωγραφικές περιοχές ευθύνης, χωρίς να γνωρίζω ειδικότερους όρους της συμφωνίας τους, οπότε εμείς επιλέγοντας ένα μικρότερο αριθμό διανομέων, κινδυνεύαμε κάποιοι από αυτούς να έπρεπε να πηγαίνουν σε σημεία μόνο για τα δικά μας προϊόντα. Αυτό είχε τον κίνδυνο να μείνουν κάποια σημεία ακάλυπτα από τα προϊόντα μας, διότι δεν θα συνέφερε η διανομή μόνο των δικών μας προϊόντων σε αυτά τα σημεία. Για αυτό επιλέξαμε τελικά τους διανομείς του δικτύου της JTI και Imperial και πιθανόν και λοιπών εταιριών. Από εμάς δεν έχουν τεθεί γεωγραφικοί περιορισμοί. Κατά τις συναντήσεις και τις διαπραγματεύσεις με τους διανομείς, μας παρουσίασαν τα επιχειρηματικά τους πλάνα, στα οποία θα αναλάμβαναν κάποιες κύριες περιοχές ευθύνης ο καθένας εξ αυτών, ωστόσο την BAT την ενδιαφέρει μόνο η πλήρης κάλυψη της Αττικής και των λοιπών περιοχών και για το λόγο αυτό δεν ετέθη από την πλευρά μας κανένας γεωγραφικός περιορισμός». Όπως δήλωσε ο [...], η απόφαση για την αλλαγή του δικτύου διανομής της εταιρίας, ελήφθη περί τα τέλη Απριλίου 2013, οπότε και έγινε η καταγγελία των συμβάσεων με τους πρατηριούχους. Τα βασικά κριτήρια επιλογής των νέων διανομέων *ήταν «να είναι βιώσιμες επιχειρήσεις, να έχουν τη διάθεση και τη δυνατότητα να προσαρμοσθούν στα νέα δεδομένα της αγοράς, να προέρχονται από την αγορά των καπνικών, ο τρόπος διανομής των προϊόντων (δηλαδή να «κυνηγούν» τις πωλήσεις των προϊόντων), τα μέσα που χρησιμοποιούν (π.χ. να έχουν μέσα μεταφοράς), να υπάρχει μηχανογραφική υποστήριξη, η δυνατότητα έκδοσης Ε/Ε, ο τζίρος τους. Είναι και τα ποιοτικά κριτήρια και όχι μόνο ο τζίρος. Υπάρχουν περιπτώσεις παλαιών συνεργατών μας με ισοδύναμο τζίρο (με τους επιλεγέντες), αλλά ο τρόπος διάθεσής των προϊόντων μας ήταν διαφορετικός από*

αυτόν που επιθυμούσαμε (πωλήσεις μέσω cash and carry). Για λόγους όπως αυτόν, ή εξαιτίας της απουσίας διάδοχης κατάστασης του διανομέα, ή επικείμενης συνταξιοδότησης του δεν επελέγησαν. Η βιωσιμότητα των διανομέων είναι πιο πιθανή από τη στιγμή που επιλέχθηκαν και από τους άλλους ανταγωνιστές». Η κάλυψη όλων των σημείων λιανικής, μετά την εφαρμογή του νέου συστήματος διανομής, διασφαλίζεται -κατά δήλωση του […]- από το γεγονός ότι οι επιχειρήσεις του νέου συστήματος είναι πιο οργανωμένες, υφίστανται δομές και μπορούν να τύχουν καλύτερης υποστήριξης από τους ανθρώπους της εταιρίας. Θα υπάρχει καλύτερη επισκεψιμότητα στα σημεία και τα προγράμματα επιβράβευσης που απευθύνονται στους πελάτες της θα αποδίδουν καλύτερα, διότι θα ακολουθούνται από όλους τους πελάτες και όχι από ελάχιστους, όπως στο παρελθόν[24]. Τέλος, αναφορικά με τη διακίνηση ανταγωνιστικών προϊόντων, από τους επιλεγέντες διανομείς η Β.Α.Τ., δια του […], δηλώνει ότι: «*η διανομή ανταγωνιστικών προϊόντων ισχυροποιεί την παρουσία των διανομέων στην αγορά*».

37. Κατά τη διαδικασία και συζήτηση ενώπιον της Επιτροπής, η Β.Α.Τ. επανέλαβε τον ισχυρισμό της ότι δεν συμμετείχε σε καμία εναρμονισμένη πρακτική με τις λοιπές καταγγελλόμενες εταιρίες αναφορικά με τη διαμόρφωση της εμπορικής της πολιτικής και ότι προχώρησε αυτοτελώς στην αναπροσαρμογή της εμπορικής της πολιτικής αναφορικά με τη διάθεση των προϊόντων της στην αγορά, επικαλούμενη σχετικώς και τη λήξη της συνεργασίας της με συγκεκριμένο διανομέα, μέλος του κοινού δικτύου με τις ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, IMPERIAL και ΚΑΡΕΛΙΑ. Επίσης, αντέκρουσε τις αιτιάσεις των καταγγελλόντων περί ύπαρξης συλλογικής δεσπόζουσας θέσης, απαγόρευσης της ΒΑΤ προς τους διανομείς της να συναλλάσσονται με τους πρατηριούχους και καθορισμού τιμών μεταπώλησης από την ΒΑΤ προς τους διανομείς της και επεσήμανε τον απρόσφορο χαρακτήρα της πρότασης περί λήψης από την Επιτροπή διαρθρωτικών μέτρων.

IV.4 ΑΠΟΨΕΙΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ IMPERIAL

38. Σύμφωνα με απαντήσεις επί ερωτηματολογίου (κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου της 5.9.2013 – Βλ. ενότητα V κατωτέρω), του […] της εταιρίας IMPERIAL, η αλλαγή του δικτύου διανομής ήταν θέμα ανταγωνισμού, λόγω της αλλαγής του δικτύου του βασικού ανταγωνιστή της εταιρίας και leader της αγοράς (ήτοι της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ), η οποία το Νοέμβριο του 2012 κατήγγειλε το υφιστάμενο τότε δίκτυο της σε Αττική, Θεσσαλονίκη και Πάτρα και τελικά προχώρησε στη δημιουργία δικτύου αποκλειστικών διανομέων. Σύμφωνα με τα κατατεθέντα από τον […] «*Με τη δημιουργία του συστήματος διανομής της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ δημιουργήθηκε ένα ευέλικτο και οικονομικά εύρωστο σύστημα διανομέων που μπορεί να διακινεί τα προϊόντα της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ με ταχύτητα, σε καθημερινή βάση, να επισκέπτεται και να ελέγχει τα σημεία λιανικής πώλησης σε συνεχή βάση, να εκτελεί επιτυχώς προωθητικά προγράμματα όποτε αποφασίσει η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ και γενικά να είναι ανταγωνιστική έναντι όλων των άλλων οι οποίοι για τις περιοχές αυτές εξακολουθούσαν να έχουν κοινό δίκτυο μεγάλου αριθμού διανομέων. Για παράδειγμα για την Αττική ήταν περίπου 90 μέσω των οποίων έπρεπε η εταιρία μας να*

[24] Οι προβλέψεις περί βελτίωσης της αποτελεσματικότητας του νέου δικτύου επιβεβαιώθηκαν κατά τη λειτουργία του όπως αναφέρεται στο από 8.4.2015 Υπόμνημα της Β.Α.Τ. στο οποίο αναφέρεται ότι «*Σύμφωνα με τα εσωτερικά στοιχεία της εταιρίας, έχει διαπιστωθεί ότι κατά την λειτουργία του νέου δικτύου διανομής, όλα τα προϊόντα της Β.Α.Τ. (είτε πρόκειται για ταχυκίνητους είτε για νέους κωδικούς) καταλήγουν άμεσα στα τελικά σημεία και μάλιστα σε πολύ συντομότερους χρόνους σε σχέση με το παρελθόν*» (Παράγραφος 3.8 του ως άνω Υπομνήματος)

ανταγωνιστεί το νέο ευέλικτο σύστημα της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ. Επιπρόσθετα, υπήρχε και οικονομικό πρόβλημα, καθώς οι 90 διανομείς της Αττικής είχαν οικονομικά προβλήματα επειδή έδιναν πίστωση στο λιανεμπόριο πολύ μεγαλύτερη από αυτή που τους έδινε η καπνοβιομηχανία. Η οικονομική τους θέση επιδεινώθηκε μετά την αποχώρηση της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ… Για τους λόγους αυτούς έπρεπε να προσαρμοστούμε στα νέα δεδομένα και να προχωρήσουμε στην αναδιάρθρωση του δικτύου μας, ώστε να δημιουργήσουμε κι εμείς ένα σύστημα διανομής ευέλικτο και οικονομικά εύρωστο που να μπορεί να ανταγωνιστεί την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ… Σημειώνεται επίσης ότι αν δεν υπήρχε η αναδιάρθρωση του δικτύου της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ δεν θα προχωρούσαμε στην αναδιάρθρωση του δικτύου μας». Μετά την ως άνω αναδιοργάνωση του δικτύου της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, η αναδιάρθρωση του δικτύου της IMPERIAL συνιστούσε μονόδρομο λόγω του μικρού μεριδίου της εταιρίας (< […]%) και της επιτακτικής ανάγκης διατήρησής του[25]. Κατά την εκτίμηση του […], οι σχετικές συζητήσεις για την αλλαγή του συστήματος διανομής της IMPERIAL ξεκίνησαν στις αρχές του 2013, μετά την καταγγελία των συμβάσεων της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ με τους πρατηριούχους. Τα κριτήρια για την επιλογή των νέων διανομέων προέκυψαν με βάση το περιεχόμενο […]. Από την εταιρία IMPERIAL συντάχθηκε, κατά τα ανωτέρω λεχθέντα, […] την οποία έδωσε σε αριθμό διανομέων που επέλεξε σε πρώτη φάση. Ο […] τονίζει ότι «*το επιχειρηματικό σχέδιο δόθηκε σε μεγαλύτερο αριθμό από αυτούς που τελικά επελέγησαν*» και ότι «*από το σύνολο των συνεργατών του νέου δικτύου χονδρεμπόρων, έχει κατατεθεί στην εταιρία μας επιχειρηματικό σχέδιο (αποτέλεσε μέρος της διαδικασίας αξιολόγησης για την επιλογή τους) σύμφωνα με το οποίο εξασφαλίζεται η κάλυψη και η συχνότητα επίσκεψης σε όλα τα σημεία λιανικής. Θεωρούμε ότι θα υπάρχει απόλυτη διασφάλιση όλων των σημείων λιανικής κατά τον πλέον ανταγωνιστικό τρόπο*»[26]. Από τα υποβληθέντα επιχειρηματικά σχέδια προέκυψε ότι, κατά το χρόνο υποβολής τους, οι […] τελικά επιλεγέντες διανομείς είχαν ήδη επιλεγεί ως διανομείς της ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ Α.Ε., γεγονός που λήφθηκε υπόψη και αξιολογήθηκε αναφορικά με τη βιωσιμότητας της επιχείρησής τους[27]. Τέλος, σε σχετική ερώτηση για τις επιπτώσεις που μπορεί να έχει η διανομή ανταγωνιστικών προς την εταιρία προϊόντων, από τους ίδιους διανομείς ο […] σημειώνει ότι «*για την εμπορία δεν υπάρχει καμία επίπτωση. Για το διανομέα αυξάνει την ευρωστία του διότι δεν θα μπορούσε να λειτουργήσει μόνο με μία καπνοβιομηχανία*».

39. Κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής[28], η IMPERIAL αρνήθηκε τις αιτιάσεις των καταγγελλόντων περί καθορισμού τιμής μεταπώλησης, οριζόντιας αντι-ανταγωνιστικής σύμπραξης, καταχρηστικής εκμετάλλευσης συλλογικής δεσπόζουσας θέσης και καθορισμού τιμών μεταπώλησης, εναντιώθηκε στη λήψη διαρθρωτικών μέτρων λόγω μη συνδρομής των απαραίτητων κατά το νόμο προϋποθέσεων, άλλως λόγω μη τήρησης της αρχής της αναλογικότητας και αμφισβήτησε την επέλευση σωρευτικού αποτελέσματος από τη λειτουργία των παράλληλων δικτύων. Παράλληλα, υπεραμύνθηκε της επιλογής της για τη δημιουργία νέου δικτύου δεδομένων των αλλαγών στον κλάδο διανομής μετά την

[25] Κατά τα διαλαμβανόμενα στο από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της εταιρίας.

[26] Η υποβολή επιχειρηματικού σχεδίου στην IMPERIAL προς αξιολόγηση από τους υποψήφιους διανομείς επιβεβαιώθηκε και από την κατάθεση του κ. […] (σελ. 32 των Πρακτικών της 30.4.2015)

[27] Βλ. και το από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της εταιρίας IMPERIAL.

[28] Βλ. το από 8.4.2015 Υπόμνημα και το από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της εταιρίας καθώς και (ιδίως) τα πρακτικά της 29.4.2015 Πρακτικά, σελ. 34-38.

αναδιάρθρωση του δικτύου της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, αλλά και των αδυναμιών που παρουσίαζε το παλαιό πρατηριακό καθεστώς, και τόνισε τις δυνατότητες δραστηριοποίησης που αφήνει το νέο σύστημα διανομής στους παλαιούς πρατηριούχους, ενόψει και της έλλειψης περιορισμών για ενεργητικές ή παθητικές πωλήσεις στο πλαίσιο των συμβάσεων απλής διανομής που συνήψε η εταιρία με τους νέους διανομείς.

IV.5 ΑΠΟΨΕΙΣ ΤΗΣ ΕΤΑΙΡΙΑΣ ΚΑΡΕΛΙΑ

40. Σύμφωνα με απαντήσεις επί ερωτηματολογίου (το οποίο απαντήθηκε κατά τη διάρκεια του επιτόπιου ελέγχου της 5.9.2013 στα γραφεία της εταιρίας στην Καλαμάτα – Βλ. ενότητα V κατωτέρω), από τον […], και από τον […] της εταιρίας, η ΚΑΡΕΛΙΑ δεν είχε κανένα λόγο να αλλάξει το προϋπάρχον σύστημα διανομής μέσω πρατηρίων. Παρόλα αυτά, όπως συμπληρώνουν «*η μεγαλύτερη εταιρία στον κλάδο μας με ποσοστό αγοράς* [...]*%, η δεύτερη μεγαλύτερη εταιρία του κλάδου, η τρίτη μεγαλύτερη εταιρία του κλάδου και η τέταρτη μεγαλύτερη εταιρία του κλάδου μας, αποφάσισαν να καταγγείλουν τις συνεργασίες που είχαν οι ίδιες με τα εν λόγω πρατήρια με αποτέλεσμα να διαλυθεί το πρατηριακό σύστημα. Η εταιρία μας με ένα ποσοστό* [...]*% στη συγκεκριμένη αγορά δεν θα μπορούσε να συνεχίσει τη διανομή μέσω των υφιστάμενων πρατηριούχων. Ο λόγος είναι ότι κανένα πρατήριο δεν θα μπορούσε να είναι βιώσιμο έχοντας μόνο το* [...]*% των προϊόντων καπνού στην αγορά. Εμείς ήμασταν η 5^η εταιρία που καταγγείλαμε τη συνεργασία μας με τους πρατηριούχους και ακολούθησε η ΣΕΚΑΠ. Εμείς μάθαμε ότι κατήγγειλαν οι τέσσερεις μεγαλύτερες εταιρίες τη συνεργασία τους με τους πρατηριούχους, από τους πρατηριούχους. Όλες οι αλλαγές στον τρόπο διανομής των καπνικών προϊόντων στις πόλεις Αθήνας, Πειραιά, Θεσσαλονίκης, Πάτρας δρομολογήθηκαν αποκλειστικά από έναν λόγο. Ο κυρίαρχος της ελληνικής αγοράς ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΒΕΣ, θυγατρική της Philip Morris International διέκοψε με αποκλειστική της πρωτοβουλία τη συνεργασία με τα πρατήρια στις ανωτέρω πόλεις. Εκτιμούμε ότι τα μεγέθη των υπολοίπων εταιριών στην αγορά καπνικών προϊόντων στις ανωτέρω πόλεις δεν ήταν ικανά να προκαλέσουν την εξέλιξη αυτή*». Σημειώνεται ότι η εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ κατήγγειλε τις συμβάσεις με τους πρατηριούχους εντός του πρώτου δεκαπενθήμερου του Ιουνίου 2013 και, κατά τη διενέργεια του επιτόπιου ελέγχου, σύμφωνα με τα λεγόμενα των εκπροσώπων της εταιρίας στην Καλαμάτα, βρισκόταν στο στάδιο επιλογής των νέων διανομέων από τους υφιστάμενους πρατηριούχους, ενώ σημείωσαν ότι: «*φαίνεται ότι αντικειμενικά οι δυνατότητες επιλογής μας είναι περιορισμένες. Τον Ιανουάριου του 2013 τα μερίδια κατά Nielsen ήταν* [...] *Άρα ένας πρατηριούχος στις πόλεις Αθήνα, Πειραιά, Θεσσαλονίκη, Πάτρα έχοντας να διανείμει το* [...]*% της αγοράς, δεν είναι βιώσιμος οικονομικά. Υποχρεωτικά θα επιλέξουμε κάποιους από τους υφιστάμενους κατά τη χρονική στιγμή της επέλευσης των αποτελεσμάτων της καταγγελίας μας… Τα κριτήρια που θα εφαρμόσουμε θα είναι καθαρά οικονομικής και εμπορικής φύσεως κριτήρια (π.χ. πρόσβαση σε σημεία λιανικής, κεφαλαιακή επάρκεια, φερεγγυότητα, οργάνωση κ.τ.λ)*». Εντούτοις, κατά τη διενέργεια του ελέγχου (την ίδια ημερομηνία) στα γραφεία της εταιρίας στην Αθήνα, ο […] σε σχετική ερώτηση αναφέρει ότι: «*Στις 15 Μαρτίου του 2013 η J.T.I. όρισε δώδεκα (12) διανομείς με συγκεκριμένες γεωγραφικές περιοχές χωρίς όμως αποκλειστική διανομή των σημάτων της, δηλαδή, με ανοιχτή συνεργασία και με άλλες εταιρίες. Στο τέλος, Μαρτίου του 2013 η IMPERIAL TOBACCO και σε συνέχεια η B.A.T. άλλαξαν το δίκτυο διανομής και όρισαν ως διανομείς τους, τους 12 που είχε επιλέξει και η J.T.I. για να διακινούν τα σήματά τους. Αυτή η αλλαγή αφορά Αττική, Θεσσαλονίκη και Πάτρα. Το*

Μάιο του 2013 αποφασίσαμε και εμείς να συνεργαστούμε με τους ίδιους δώδεκα (12) στο Ν. Αττικής, χωρίς όμως ακόμη να έχουμε υπογράψει συμβάσεις. Στις 11 Μαΐου αποστείλαμε εξώδικα προς όλα τα πρατήρια Αθηνών – Θεσσαλονίκης και Πάτρας, συμπεριλαμβανομένων και των δώδεκα (12) με τους οποίους προτιθέμεθα να συνεργαστούμε. Η εξώδικη δήλωση προέβλεπε καταγγελία της άτυπης σύμβασης με εξάμηνη προθεσμία όπως υπαγορεύει η νομοθεσία. Η επιλογή μας για τους ίδιους δώδεκα (12) διανομείς στηρίζετε στην αδυναμία βιωσιμότητας δικτύου αποκλειστικά από δικούς μας διανομείς λόγου του χαμηλού τζίρου των προϊόντων μας με στόχο πάντα να εξασφαλίσουμε βιώσιμο και ανταγωνιστικό δίκτυο». Η έλλειψη εναλλακτικών επιλογών για την εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ (τουλάχιστον όσον αφορά την περιοχή της Αττικής) αναδείχθηκε και κατά την ακροαματική διαδικασία καθώς η μεν εταιρία υπογράμμισε ότι «*με μερίδιο αγοράς περίπου […] ήταν απολύτως ανέφικτο και ανεδαφικό να διατηρήσει το προϋφιστάμενο πρατηριακό δίκτυο στα μεγάλα αστικά κέντρα*»[29] ενώ και από τις μαρτυρικές καταθέσεις προέκυψε ότι η προσκόληση της ΚΑΡΕΛΙΑ στο ήδη διαμορφωθέν δίκτυο ήταν αναπόφευκτη καθώς μόνη της δεν θα μπορούσε να ιδρύσει ένα νέο βιώσιμο δίκτυο, παρά το γεγονός ότι προέβη σε ενέργειες έρευνας της αγοράς[30]. Τέλος, σε σχετική ερώτηση αναφορικά με τις επιπτώσεις από τυχόν διακίνηση ανταγωνιστικών προϊόντων από τους επιλεγέντες διανομείς η εταιρία αναφέρει ως θετική επίπτωση τη μεγαλύτερη επιρροή που θα έχουν οι διανομείς, όταν θα συναλλάσσονται με τα σημεία λιανικής (λόγω του μεγαλύτερου όγκου των προϊόντων που θα διανέμουν). Ως αρνητική επίπτωση, αναφέρει ότι αν η εταιρία δεν είναι ισοδύναμη με την ανταγωνίστρια, μπορεί κάποια στιγμή να μεροληπτεί ο διανομέας, εις βάρος της εταιρίας. Ο […] από την πλευρά του αναφέρει ότι οι επιλεγέντες διανομείς, αν δεν διακινούν ανταγωνιστικά προϊόντα δεν θα είναι βιώσιμοι.

41. Αντίστοιχες απόψεις εξέθεσε η εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ και κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής[31]. Ειδικότερα, η εταιρία, δια των πληρεξουσίων δικηγόρων της, τόνισε ότι η απόφαση αναδιάρθρωσης του δικτύου της ελήφθη αυτόνομα, χωρίς να υπάρξει προς τούτο οποιαδήποτε συνεννόηση ή επικοινωνία με τις υπόλοιπες εταιρίες του κλάδου, αποτελούσε δε αναπόδραστη συνέπεια των αλλαγών που είχαν συντελεστεί στην αγορά διανομής καπνικών προϊόντων μετά τη δημιουργία του νέου δικτύου, αφενός, της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ και, αφετέρου, των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, IMPERIAL και B.A.T. Η εταιρία στάθηκε ιδιαίτερα στο γεγονός ότι λόγω του χρονικού σημείου καταγγελίας εκ μέρους της των συμβάσεων διανομής με τους παλαιούς πρατηριούχους, δηλαδή μετά την καταγγελία των υπολοίπων καπνοβιομηχανιών (πλην της ΣΕΚΑΠ), αλλά και του μικρού μεριδίου που κατέχει στην αγορά ήταν επιχειρηματικά αδύνατο να επιλέξει άλλο δίκτυο διανομής από εκείνο που είχαν ήδη δημιουργήσει οι ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, IMPERIAL και B.A.T.. Επιπλέον, αρνήθηκε τις αιτιάσεις των καταγγελλόντων περί εναρμονισμένης πρακτικής και κατάχρησης συλλογικής δεσπόζουσας θέσης, απέρριψε τα προτεινόμενα διαρθρωτικά μέτρα ως συνιστώντα επαναφορά στο παλαιό πρατηριακό καθεστώς το οποίο κρίνει ως αναποτελεσματικό και υπεραμύνθηκε της νομιμότητας των συμβάσεων που έχει συνάψει με τους νέους διανομείς της.

---

[29] Βλ. σχετικά το από 8.4.2015 Υπόμνημα της ΚΑΡΕΛΙΑ.

[30] Βλ. καταθέσεις του κ. […] (σελ. 83, 93, 101, 108 των Πρακτικών της 29.4.2015) και του κ. […] (σελ. 6 των Πρακτικών της 30.4.2015).

[31] Βλ. Το από 8.4.2015 Υπόμνημα και το από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της ΚΑΡΕΛΙΑ με τα Σχετικά αυτών καθώς και (ιδίως) τα Πρακτικά της 29.4.2015, σελ. 30-33.

V Η ΕΡΕΥΝΑ ΤΗΣ ΥΠΗΡΕΣΙΑΣ

V.1 ΣΥΝΟΨΗ ΜΕΤΡΩΝ ΕΡΕΥΝΑΣ

42. Μετά την υποβολή των ανωτέρω περιγραφόμενων καταγγελιών (βλ. ενότητα ΙΙΙ), στελέχη της Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού (εφεξής και «ΓΔΑ») δυνάμει των με αριθ. πρωτ. οικ. 6364 – 6373/9.8.2013 εντολών ελέγχου, μετέβησαν την 5.9.2013 στις εγκαταστάσεις των καταγγελλομένων εταιριών, καθώς και του Ελληνικού Συνδέσμου Καπνικών Εταιριών Ευρώπης (Ε.Σ.Κ.Ε.Ε.), προκειμένου να διενεργήσουν αιφνιδιαστικούς επιτόπιους ελέγχους, για διαπίστωση τυχόν παραβάσεων των άρθρων 1 και 2 του ν. 3959/2011 (ή/και των άρθρων 1 και 2 του ν. 703/1977) ή/και των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης (εφεξής και «ΣΛΕΕ»). Κατά τη διενέργεια των επιτόπιων αυτών ελέγχων, ζητήθηκαν από τις ελεγχόμενες επιχειρήσεις οι συμβάσεις (ή τα σχέδια συμβάσεων) με τους νέους επιλεγέντες διανομείς. Επίσης, στο πλαίσιο του ελέγχου και προς διευκρίνιση ζητημάτων που άπτονται της καταγγελίας, απαντήθηκαν από τους εκπροσώπους των εταιριών σχετικά ερωτηματολόγια, ενώ συλλέχθηκαν έγγραφα σε έντυπη μορφή, καθώς και ηλεκτρονικά αρχεία.

43. Περαιτέρω, η υπηρεσία απέστειλε σειρά αιτήσεων παροχής πληροφοριών (ερωτηματολόγια) προς τις καταγγελλόμενες εταιρίες (βλ. υπ' αριθ. πρωτ. οικ.8724/4.12.2014 έως οικ.8728/4.12.2014 επιστολές).

44. Από τα προσκομισθέντα στοιχεία και την έρευνα της υπηρεσίας προέκυψαν τα ακόλουθα:

V.2 ΣΧΕΤΙΚΕΣ ΑΓΟΡΕΣ

45. Με τις υπ' αριθ 297/IV/2006, 493/VI/2010 και 490/VI/2010 αποφάσεις της, η Ε.Α. είχε κρίνει ότι η σχετική αγορά των βιομηχανοποιημένων προϊόντων καπνού διακρίνεται περαιτέρω στις επιμέρους αγορές (i) των τσιγάρων (ii) των πούρων και σιγαρίλλος και (iii) του καπνού που προορίζεται για την κατασκευή χειροποίητων (στριφτών) τσιγάρων. Με βάση τις σκέψεις αυτές, ως σχετική αγορά προϊόντος στην προκειμένη περίπτωση θεωρείται η αγορά των βιομηχανοποιημένων προϊόντων καπνού, η οποία διακρίνεται στις ως άνω επιμέρους διακριτές αγορές.

46. Όσον αφορά στον ορισμό της σχετικής γεωγραφικής αγοράς, η Ε.Α. στις αποφάσεις της 490/VI/2010 και 493/VI/2010 έκρινε ότι αυτή θα πρέπει να διαφοροποιηθεί σε σχέση με τη βαθμίδα διανομής. Επομένως: (α) για τις εταιρίες παραγωγής και εμπορίας καπνικών προϊόντων που δραστηριοποιούνται στην Ελλάδα, ως σχετική γεωγραφική αγορά θεωρείται το σύνολο της Ελληνικής επικράτειας, ενώ (β) για τους χονδρεμπόρους - διανομείς των ανωτέρω εταιριών, ως σχετική γεωγραφική αγορά θεωρείται η γεωγραφική περιοχή όπου δραστηριοποιείται ο κάθε χονδρέμπορος, υπό επαρκώς ομοιογενείς συνθήκες ανταγωνισμού, και (γ) σε ότι αφορά τα τελικά σημεία πώλησης – λιανοπωλητές (περίπτερα, ψιλικά, κλπ.), ως σχετική γεωγραφική αγορά θα πρέπει να θεωρηθεί η περιοχή «ακτίνας δράσης» τους, δηλαδή η απόσταση την οποία είναι διατεθειμένος ο καταναλωτής να διανύσει για να αγοράσει προϊόντα και ειδικότερα η

«γειτονιά» στην οποία βρίσκεται το εκάστοτε σημείο πώλησης[32]. Επισημαίνεται, ωστόσο, ότι σε επίπεδο διανομής, οι κάθετοι περιορισμοί τις περισσότερες φορές δεν αφορούν μόνο την πώληση των προϊόντων μεταξύ προμηθευτή και αγοραστή, αλλά και τη μεταπώλησή τους. Καθώς αναπτύσσεται συνήθως ανταγωνισμός μεταξύ των διαφόρων τρόπων διανομής, οι αγορές κατά κανόνα δεν ορίζονται βάσει του εφαρμοζόμενου τρόπου διανομής. Περαιτέρω, σημειώνεται ότι οι διανομείς είναι επαγγελματίες αγοραστές και ως εκ τούτου η γεωγραφική αγορά χονδρικής πώλησης είναι συνήθως ευρύτερη της αγοράς λιανικής, όπου το προϊόν μεταπωλείται στους τελικούς καταναλωτές. Το γεγονός αυτό κατατείνει στον ορισμό της εθνικής αγοράς χονδρικής πώλησης[33]. Εξάλλου, σύμφωνα με το άρθρο 3(1) του Κανονισμού 330/2010 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, το σχετικό μερίδιο αγοράς του αγοραστή (εν προκειμένω έκαστου διανομέα) είναι αυτό της σχετικής αγοράς στην οποία αγοράζει τα αναφερόμενα στη σύμβαση αγαθά (δηλαδή τα βιομηχανοποιημένα προϊόντα καπνού). Ο κανονισμός απαλλαγής δεν μπορεί να εξαρτάται από ένα μεγαλύτερο αριθμό υπο-αγορών στις οποίες ένας διανομέας πωλεί ή μεταπωλεί τα προϊόντα του, καθώς η αγορά στην οποία ένας διανομέας αγοράζει τα προϊόντα είναι συνήθως ευρύτερη από την αγορά στην οποία πουλάει τα συγκεκριμένα προϊόντα. Εντούτοις, είναι πιθανό να υπάρχει σχέση μεταξύ της δύναμης του διανομέα στην αγορά της προμήθειας και στην αγορά της πώλησης των αγαθών[34]. Επομένως, προκειμένου να εκτιμηθεί η αγοραστική δύναμη έκαστου διανομέα, κατά την προμήθεια των αγαθών που αναφέρονται στις σχετικές συμβάσεις με τις καταγγελλόμενες εταιρίες και λαμβανομένων υπόψη των ανωτέρω εκτεθέντων, ως σχετική γεωγραφική αγορά, στην παρούσα υπόθεση ορίζεται κατ’ αρχήν η ελληνική επικράτεια. Η συνακόλουθη κατάτμηση της γεωγραφικής αγοράς στις περιοχές της Αττικής, Θεσσαλονίκης και Πάτρας παρέλκει στην υπό κρίση υπόθεση, εντούτοις για λόγους πληρότητας τα μερίδια αγοράς εκτιμώνται και σε αυτές τις επιμέρους υπο- αγορές.

---

[32] Επισημαίνεται ότι το μέχρι πρότινος υπάρχον σύστημα διανομής και πώλησης τσιγάρων στην Ελλάδα περιελάμβανε δύο διαφορετικά επίπεδα: το επίπεδο των χονδρεμπόρων και το επίπεδο των λιανοπωλητών (περίπτερα, ψιλικά, κλπ.), όπου και στα δύο επίπεδα δραστηριοποιούταν αρκετά μεγάλος αριθμός επιχειρήσεων. Ειδικότερα:

•Στο επίπεδο των χονδρεμπόρων, στα τέσσερα μεγάλα αστικά κέντρα της Ελλάδας (Αθήνα, Πειραιάς, Θεσσαλονίκη και Πάτρα) η χονδρική πώληση τσιγάρων πραγματοποιούταν από τους λεγόμενους «πρατηριούχους». Στην υπόλοιπη Ελλάδα, η διανομή γίνεται από αποκλειστικούς αντιπροσώπους, που έχει ορίσει κάθε καπνοβιομηχανία και εισαγωγική εταιρία, και στις περιπτώσεις απομακρυσμένων περιοχών από κοινούς διανομείς, οι οποίοι διατηρούν το δικαίωμα να εμπορεύονται και ανταγωνιστικά προϊόντα.

•Στο επίπεδο της λιανικής πώλησης τσιγάρων και λοιπών προϊόντων καπνού σε όλη την Ελλάδα η διανομή διενεργείται από επαγγελματίες λιανοπωλητές (περίπτερα, ψιλικά κ.λπ.).

Μετά τη θέση σε ισχύ του ν. 3919/2011 και της Εγκυκλίου του Υπουργείου Εθνικής Άμυνας (Φ.900/13/158602 Σ.797/5.9.2012) με θέμα την εφαρμογή του ν. 3919/2011, οι καπνοβιομηχανίες, οι χονδρέμποροι και οι πρατηριούχοι επιτρέπεται πλέον να δραστηριοποιηθούν και στη λιανική πώληση των σχετικών προϊόντων, ενώ παράλληλα αφενός ήρθησαν οι αριθμητικοί περιορισμοί οι σχετικοί με τη χορήγηση άδειας λιανικής πώλησης καπνικών προϊόντων και αφετέρου το καθεστώς της προηγούμενης διοικητικής άδειας αντικαταστάθηκε από την αναγγελία άσκησης επαγγέλματος.

[33] Βλ. Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, «Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς» (2010/C 130/01) παρ. 88 – 89.

[34] Competition Law, Richard Whish & David Bailey, Oxford, p. 661.

V.3 ΜΕΡΙΔΙΑ ΑΓΟΡΑΣ

47. Προκειμένου να καταλήξει στα μερίδια αγοράς των εταιριών παραγωγής και εμπορίας στη σχετική αγορά βιομηχανοποιημένων προϊόντων καπνού στην ελληνική επικράτεια, αλλά και στις γεωγραφικές περιοχές Αττικής, Θεσσαλονίκης και Πάτρας, η ΓΔΑ συνέλλεξε σχετικά στοιχεία μεριδίων αγοράς τόσο κατά τη διενέργεια των επιτόπιων ελέγχων της 5.9.2013 όσο και με τις σχετικές απαντητικές επιστολές[35] των εταιριών ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, Β.Α.Τ, IMPERIAL και ΚΑΡΕΛΙΑ. Από την εξέταση των εν λόγω στοιχείων, προέκυψαν τα κάτωθι μερίδια αγοράς[36]:

Πίνακας 2: Μερίδια αγοράς (σε αξία) στη σχετική αγορά βιομηχανοποιημένων προϊόντων καπνού

Τσιγάρα & καπνός για τσιγάρα – Ελληνική επικράτεια Μερίδια αγοράς σε αξία – λιανική τιμή πώλησης σε €					
	2010	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**
PMI	[35 -45]%	[35 -45]%	[35 -45]%	[35 -45]%	[35 -45]%
JTI	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%
BAT	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[10-15]%
IMPERIAL	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%
KARELIA	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%	[10-15]%	[10-15]%
SEKAP	[5-10]%	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
Τσιγάρα & καπνός για τσιγάρα - ΑΤΤΙΚΗ (Μερίδια αγοράς σε αξία- λιανική τιμή πώλησης σε €)					
	2010	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**
PMI	[25-35]%	[25-35]%	[25-35]%	[25-35]%	[25-35]%
JTI	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[25-35]%	[25-35]%
BAT	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[10-15]%
IMPERIAL	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%
KARELIA	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%	[10-15]%	[10-15]%
SEKAP	[5-10]%	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%

[35] Σχετικές επιστολές των εταιριών ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ με αριθ. πρωτ. 9032/16.12.2014 και 662/23.1.2015, ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ με αριθ. πρωτ. 6948/10.9.2013, 8907/11.12.2014 και 702/27.1.2015, Β.Α.Τ. με αριθ. πρωτ. 6960/10.9.2013 και 9133/19.12.2014, IMPERIAL με αριθ. πρωτ. 9110/18.12.2014 και ΚΑΡΕΛΙΑ με αριθ. πρωτ. 8973/15.12.2014.

[36] Σημειώνεται ότι οι εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, ΚΑΡΕΛΙΑ και IMPERIAL προσκόμισαν στοιχεία μεριδίων αγοράς από την εταιρία ερευνών AC Nielsen., ενώ η εταιρία Β.Α.Τ. μέχρι το έτος 2011 από την εταιρία AC Nielsen και από το 2012 και εξής από την εταιρία ερευνών IRI Retail Audit.

Η εταιρία ερευνών AC Nielsen πραγματοποιεί έρευνα λιανικού εμπορίου για τις κατηγορίες καπνικών προϊόντων (τσιγάρα & καπνός για τσιγάρα, ενώ δεν καλύπτει την αγορά των πούρων και σιγαρίλλος). Η έρευνα καλύπτει τα καταστήματα περιπτέρων, καθώς και τα μικρά στεγασμένα σημεία στις περιοχές της ηπειρωτικής Ελλάδας και της Κρήτης. Η AC Nielsen δεν διαθέτει στοιχεία μεριδίων αγοράς ξεχωριστά για την περιοχή Πειραιά και Πατρών, τα οποία ενσωματώνονται στα στοιχεία Αττικής και Πελοποννήσου αντίστοιχα, διότι η δομή και το μέγεθος του δείγματος που χρησιμοποιεί δεν δικαιολογεί περαιτέρω ανάλυση σε επίπεδο πόλης με αξιόπιστα αποτελέσματα.

Η εταιρία IRI Retail Audit πραγματοποιεί έρευνα λιανικού εμπορίου για τις κατηγορίες καπνικών προϊόντων (τσιγάρα & καπνός για τσιγάρα) και καλύπτει τα καταστήματα περιπτέρων, καθώς και τα μικρά στεγασμένα σημεία (σε ποσοστό 60% - 40%) στις περιοχές της Αττικής, Θεσσαλονίκης, Βόρειας Ελλάδας, Κεντρικής Ελλάδας, Πελοποννήσου και Κρήτης.

Τσιγάρα & καπνός για τσιγάρα - ΠΕΛΟΠΟΝΝΗΣΟΣ (Μερίδια αγοράς σε αξία- λιανική τιμή πώλησης σε €)					
	2010	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**
PMI	[35-45]%	[35-45]%	[35-45]%	[25-35]%	[35-45]%
JTI	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%
BAT	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[10-15]%
IMPERIAL	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%
KARELIA	[10-15]%	[10-15]%	[10-15]%	[15-25]%	[15-25]%
SEKAP	[5-10]%	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%	[0-5]%
Τσιγάρα & καπνός για τσιγάρα - ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ (Μερίδια αγοράς σε αξία- λιανική τιμή πώλησης σε €)					
	2010	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**
PMI	[35-45]%	[25-35]%	[25-35]%	[25-35]%	[25-35]%
JTI	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%
BAT	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[10-15]%
IMPERIAL	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%	[15-25]%
KARELIA	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%	[10-15]%	[10-15]%
SEKAP	[5-10]%	[5-10]%	[5-10]%	[0-5]%	[0-5]%

Πηγή: Επεξεργασία προσκομισθέντων στοιχείων από Γ.Δ.Α.

Πίνακας 3: Μερίδια αγοράς (σε όγκο) στη σχετική αγορά βιομηχανοποιημένων προϊόντων καπνού

Τσιγάρα & καπνός για τσιγάρα – ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΕΠΙΚΡΑΤΕΙΑ (Μερίδια αγοράς σε όγκο)					
	2010	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**
	Min **Max**	**Min** **Max**	**Min** **Max**	**Min** **Max**	**Min** **Max**
PMI	[25-35]% [35-45]%	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [35-45]%	[25-35]% [25-35]%
JTI	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%
BAT	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[10-15]% [15-25]%	[10-15]% [10-15]%
IMPERIAL	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%
KARELIA	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%
SEKAP	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[0-5]% [0-5]%	[0-5]% [0-5]%	[0-5]% [0-5]%
Τσιγάρα & καπνός για τσιγάρα – ΑΤΤΙΚΗ (Μερίδια αγοράς σε όγκο)					
	2010	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**
	Min **Max**	**Min** **Max**	**Min** **Max**	**Min** **Max**	**Min** **Max**
PMI	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%
JTI	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [25-35]%	[15-25]% [25-35]%	[15-25]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%

BAT	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[10-15]% [15-25]%	[10-15]% [10-15]%
IMPERIAL	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%
KARELIA	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%
SEKAP	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[0-5]% [0-5]%	[0-5]% [0-5]%	[0-5]% [0-5]%
Τσιγάρα & καπνός για τσιγάρα – ΠΕΛΟΠΟΝΝΗΣΟΣ (Μερίδια αγοράς σε όγκο)					
	2010	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**
	Min Max	**Min Max**	**Min Max**	**Min Max**	**Min Max**
PMI	[35-45]% [35-45]%	[25-35]% [35-45]%	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%
JTI	[10-15]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%
BAT	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[10-15]% [15-25]%	[10-15]% [10-15]%
IMPERIAL	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%
KARELIA	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%
SEKAP	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[0-5]% [0-5]%	[0-5]% [0-5]%	[0-5]% [0-5]%
Τσιγάρα & καπνός για τσιγάρα – ΘΕΣΣΑΛΟΝΙΚΗ (Μερίδια αγοράς σε όγκο)					
	2010	**2011**	**2012**	**2013**	**2014**
	Min Max	**Min Max**	**Min Max**	**Min Max**	**Min Max**
PMI	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%	[25-35]% [25-35]%
JTI	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%
BAT	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%	[10-15]% [15-25]%
IMPERIAL	[10-15]% [15-25]%	[10-15]% [15-25]%	[10-15]% [15-25]%	[10-15]% [15-25]%	[15-25]% [15-25]%
KARELIA	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[10-15]% [10-15]%	[10-15]% [10-15]%
SEKAP	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[5-10]% [5-10]%	[0-5]% [0-5]%	[0-5]% [0-5]%

Πηγή: Επεξεργασία προσκομισθέντων στοιχείων από Γ.Δ.Α.

48. Εν προκειμένω, παρέλκει η περαιτέρω ανάλυση μεριδίων αγοράς στις επιμέρους αγορές των προϊόντων βιομηχανοποιημένου καπνού, όπως αυτές οριοθετήθηκαν στην προηγούμενη ενότητα, δεδομένου ότι η εξεταζόμενη υπόθεση αφορά κατά κύριο λόγο στην αλλαγή του δικτύου διανομής για το σύνολο των βιομηχανοποιημένων προϊόντων καπνού που εμπορεύεται έκαστη εταιρία, καθώς και την εξέταση τυχόν επιπτώσεων αυτής της αλλαγής στον ανταγωνισμό. Επομένως, θα πρέπει να ληφθούν υπόψη τα μερίδια αγοράς στα βιομηχανοποιημένα προϊόντα καπνού συνολικά, αφού αντανακλούν τη συνολική «δύναμη»

έκαστης καταγγελλόμενης εταιρίας και όχι τα μερίδια αγοράς στις επιμέρους σχετικές αγορές (υπο-αγορές). Συναφώς, παρέλκει η εξέταση στοιχείων πωλήσεων για την υπο – αγορά των πούρων και σιγαρίλλος, δεδομένου ιδίως ότι ο μέσος όρος των μηνιαίων ποσοτήτων που αποκτήθηκαν από τα νοικοκυριά για τα έτη 2009 και 2010 ανήλθε μόλις σε 0,27% και 0,32% αντίστοιχα, ενώ και η συμβολή της δαπάνης για πούρα και σιγαρίλλος στη συνολική δαπάνη για βιομηχανοποιημένα προϊόντα καπνού είναι ελάχιστη.

V.4 ΟΙ ΝΕΟΙ ΔΙΑΝΟΜΕΙΣ ΤΩΝ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΩΝ

49. Από την έρευνα που διενήργησε η υπηρεσία επιβεβαιώνονται οι ισχυρισμοί των καταγγελλόντων Συνδέσμων ως προς την ταυτότητα των επιλεγέντων διανομέων από ορισμένους παραγωγούς – εισαγωγείς, και συγκεκριμένα ότι θα είναι πράγματι κοινοί για τις εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, B.A.T., IMPERIAL και ΚΑΡΕΛΙΑ, με την εξαίρεση ενός διανομέα στην περιοχή της Σαλαμίνας[37] και του διανομέα της ΚΑΡΕΛΙΑ στη Θεσσαλονίκη (η εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ, όπου επελέγη η εταιρία «[…]»). Επιπλέον, στην περιοχή της Πάτρας, η εταιρία BAT έχει επιλέξει, πέραν της εταιρίας με την επωνυμία «[...]» και έναν επιπλέον διανομέα[38]. Η ίδια εταιρία, στις […] (ημερομηνία επίδοσης […]) προχώρησε στην καταγγελία της σύμβασης απλής (μη αποκλειστικής) διανομής με την εταιρία «[....]», διανομέα της BAT στη Θεσσαλονίκη, από αποκλειστική υπαιτιότητα της […][39].

50. Συγκεκριμένα οι καταγγελλόμενες εταιρίες επέλεξαν τους ακόλουθους διανομείς:

Πίνακας 4: Επιλεγέντες διανομείς από τις εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, B.A.T., IMPERIAL, ΚΑΡΕΛΙΑ

Αρχική επωνυμία της εταιρίας	**Επωνυμία εταιρίας μετά την μετατροπή της σε Α.Ε.**
Στην περιοχή της Αθήνας – Πειραιά	
[…]	[…]
[…]	[…]
[…]	[…]
[…]	[…]
[…]	[…]
[…]	[…]
[…]	[…]
[…]	[…]
[…]	[…]
[…]	[…]
[…]	[…]
[…]	[…]
Στην περιοχή της Θεσσαλονίκης	
[…]	[…]
[…]	[…]

[37] Ο διανομέας […], με έδρα τη Σαλαμίνα επιλέχθηκε από τις εταιρίες […].

[38] Πρόκειται για την εταιρία με την επωνυμία «[…]» (σημείο 3.4 α) του από 8.4.2015 υπομνήματος της εταιρίας BAT).

[39] Βλ. και σημείο 3.4 β) του από 8.4.2015 υπομνήματος της εταιρίας BAT.

[…]	[…]
Στην περιοχή της Πάτρας	
[…]	[…]

Σημείωση: *Στην πρώτη στήλη του Πίνακα εμφανίζονται οι πρατηριούχοι που τελικώς επιλέχθηκαν από τις τέσσερις εταιρίες (κατά δήλωση του Συνδέσμου). Στη δεύτερη στήλη του πίνακα εμφανίζονται (με την νέα επωνυμία τους ως Α.Ε.[40]) οι διανομείς που υπέγραψαν νέες συμβάσεις με τις καταγγελλόμενες εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, ΙΜΠΕΡΙΑΛ, Β.Α.Τ., και ΚΑΡΕΛΙΑ.*

51. Η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ επέλεξε τους ακόλουθους (διαφορετικούς) διανομείς:

Για το νομό Αττικής
- [....]
- […]
- […]

Για το νομό Θεσσαλονίκης
- [...]

Για την Πάτρα
- [...]

V.5 ΟΙ ΝΕΕΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΔΙΑΝΟΜΗΣ

52. Οι συμβάσεις διανομής της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ με τους νέους επιλεγέντες διανομείς υπεγράφησαν την […], τέθηκαν σε ισχύ την […] και έχουν […] διάρκεια (με δυνατότητα παράτασης, […]. Δυνάμει σχετικού όρου που περιλαμβάνεται στις πανομοιότυπες συμβάσεις της εν λόγω εταιρίας με τους διανομείς της, αναδιαμορφώνεται το δίκτυο διανομής της στις γεωγραφικές ζώνες της Αττικής, Θεσσαλονίκης, Πάτρας και καθιερώνεται δίκτυο αποκλειστικής διανομής των προϊόντων της, όπως αυτό που εφαρμόζει η εταιρία και στην υπόλοιπη Ελλάδα. η προμηθεύτρια εταιρία αναλαμβάνει την υποχρέωση να εφοδιάζει μόνο ένα διανομέα σε συγκεκριμένη και σαφώς οριοθετημένη γεωγραφική περιοχή (αποκλειστική διανομή), ενώ συγχρόνως τίθεται σχετικός γεωγραφικός περιορισμός στο διανομέα, με την έννοια ότι δεν επιτρέπονται οι εκ μέρους του ενεργητικές πωλήσεις σε άλλη περιοχή που ανατίθεται αποκλειστικά σε άλλο διανομέα του συστήματος. Επιπροσθέτως, επιβάλλεται περιορισμός των ενεργητικών πωλήσεων και σε συγκεκριμένους πελάτες οι οποίοι δεν προμηθεύονται ήδη τα σχετικά προϊόντα είτε από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ είτε από άλλο αποκλειστικό διανομέα. Παράλληλα, το σύστημα αποκλειστικής διανομής συνδυάζεται με την υποχρέωση προώθησης των σημάτων του συγκεκριμένου προμηθευτή κατ' αποκλειστικότητα (<u>single branding</u>). Η διάρκεια της ρήτρας αυτής είναι […]. Σημειωτέον ότι στις συμβάσεις δεν απαντάται ρήτρα περί αποκλειστικής προμήθειας των σημάτων που διακινεί η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ απευθείας από τον προμηθευτή και, συνεπώς, οι διανομείς μπορούν να εφοδιάζονται τα συγκεκριμένα σήματα και από άλλους διανομείς.

53. Οι συμβάσεις διανομής της εταιρίας ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ με τους νέους επιλεγέντες διανομείς υπεγράφησαν την […], με έναρξη ισχύος την […] και […] διάρκεια (ήτοι μέχρι την […]). Οι

[40] Στους συμβατικούς όρους της εταιρίας […] προβλέπεται […].

συμβάσεις αυτές είναι όμοιες για τους επιλεγέντες διανομείς πλην των όρων που αφορούν [στην πολιτική παροχής πιστώσεων (ποσά των εγγυητικών και ημέρες πίστωσης)]. Δυνάμει σχετικών όρων που περιλαμβάνονται στις συμβάσεις της εν λόγω εταιρίας με τους διανομείς της, καθιερώνεται δίκτυο αποκλειστικής διανομής των προϊόντων της στις προαναφερόμενες περιοχές, και συγκεκριμένα η προμηθεύτρια εταιρία αναλαμβάνει την υποχρέωση να εφοδιάζει μόνο ένα διανομέα σε συγκεκριμένη και σαφώς οριοθετημένη γεωγραφική περιοχή (αποκλειστική διανομή), ενώ συγχρόνως τίθεται σχετικός γεωγραφικός περιορισμός στον διανομέα, με την έννοια ότι δεν επιτρέπονται οι εκ μέρους του πωλήσεις σε άλλη περιοχή ή σε πρόσωπα που θα μεταπωλήσουν τα εν λόγω προϊόντα σε άλλη περιοχή, αλλά ούτε και οι πωλήσεις σε άλλον διανομέα (εξουσιοδοτημένο ή μη) που δραστηριοποιείται εκτός της συγκεκριμένης περιοχής. Οι διανομείς δεν βαρύνονται με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού, δηλαδή μπορούν να εμπορεύονται και άλλα ανταγωνιστικά σήματα, φαίνεται ότι δεσμεύονται ωστόσο με ρήτρα αποκλειστικής προμήθειας των συγκεκριμένων σημάτων απευθείας από την αντισυμβαλλόμενη προμηθεύτρια εταιρία.

54. Οι συμβάσεις διανομής της εταιρίας B.A.T. με τους νέους επιλεγέντες διανομείς υπεγράφησαν την […]. Οι συμβάσεις έχουν ως έναρξη ισχύς την […] και είναι […]. Δυνάμει των σχετικών όρων της σύμβασης, καθιερώνεται δίκτυο απλής, και όχι αποκλειστικής, διανομής των προϊόντων της στις προαναφερόμενες περιοχές Αττικής, Πάτρας και Θεσσαλονίκης, και συγκεκριμένα τίθενται μεν στις συμβάσεις γεωγραφικοί περιορισμοί στην άσκηση των δραστηριοτήτων του διανομέα, με την έννοια της απαγόρευσης ενεργητικών πωλήσεων εκτός της συγκεκριμένης περιοχής ευθύνης του (πλην αν πρόκειται για ενεργητική πώληση σε άλλον εξουσιοδοτημένο διανομέα), αλλά η προμηθεύτρια δεν δεσμεύεται ότι θα εφοδιάζει αποκλειστικά και μόνο τον αντισυμβαλλόμενό της στη συγκεκριμένη περιοχή, επιφυλασσόμενη του δικαιώματος να ορίσει και άλλους διανομείς στην ίδια περιοχή. Απαγορεύεται επίσης, σύμφωνα με ρητό όρο που περιλαμβάνεται στη σύμβαση «[...]». Στις υπό εξέταση συμβάσεις οι διανομείς δεν βαρύνονται με υποχρέωση μη άσκησης ανταγωνισμού, δηλαδή μπορούν να εμπορεύονται και άλλα ανταγωνιστικά σήματα. Επίσης, δεν φαίνεται να δεσμεύονται ευθέως από ρήτρα αποκλειστικής προμήθειας των συγκεκριμένων σημάτων από την αντισυμβαλλόμενη προμηθεύτρια εταιρία.

55. Οι συμβάσεις διανομής της εταιρίας IMPERIAL με τους νέους επιλεγέντες διανομείς υπεγράφησαν στο διάστημα από […], τέθηκαν σε ισχύ την […] και έχουν […] διάρκεια (ήτοι μέχρι την […]). Από την εξέταση των συμβάσεων της εν λόγω εταιρίας με τους διανομείς της, συνάγεται ότι καθιερώνεται δίκτυο απλής και όχι αποκλειστικής διανομής των προϊόντων της στις προαναφερόμενες περιοχές (Αττική, Πάτρα, Θεσσαλονίκη), διότι η προμηθεύτρια εταιρία επιφυλάσσεται ρητώς του δικαιώματός της να διορίζει και άλλους διανομείς στην περιοχή όπου δραστηριοποιείται ο διανομέας. Περαιτέρω, δεν εισάγονται γεωγραφικοί περιορισμοί ως προς τις πωλήσεις, ενεργητικές ή παθητικές, εντός ή εκτός της περιοχής ευθύνης του διανομέα, ούτε περιλαμβάνεται όρος περί μη άσκησης ανταγωνισμού ή αποκλειστικής προμήθειας απευθείας από την προμηθεύτρια.

56. Η εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ, με το υπ’ αριθ. πρωτ. 1391/11.2.2014 έγγραφό της απέστειλε ως υποδείγματα των συμβάσεων διανομής που συνήψε με τους επιλεγέντες νέους διανομείς της,

δύο (2) συμβάσεις οι οποίες υπεγράφησαν την […] (με την εταιρία […] η οποία δραστηριοποιείται στην περιοχή του Πειραιά) και την […] (με την εταιρία […] η οποία δραστηριοποιείται στην περιοχή της Θεσσαλονίκης), με έναρξη ισχύος αμφότερες την […] και […] διάρκεια (ήτοι μέχρι την […]). Δυνάμει των σχετικών όρων της σύμβασης, καθιερώνεται δίκτυο αποκλειστικής διανομής των προϊόντων της στις προαναφερόμενες περιοχές Αττικής, Πάτρας και Θεσσαλονίκης και συγκεκριμένα η προμηθεύτρια εταιρία αναλαμβάνει την υποχρέωση να εφοδιάζει μόνο ένα διανομέα σε συγκεκριμένη και σαφώς οριοθετημένη γεωγραφική περιοχή (αποκλειστική διανομή), ενώ συγχρόνως τίθεται σχετικός γεωγραφικός περιορισμός στο διανομέα, με την έννοια ότι δεν επιτρέπονται οι εκ μέρους του ενεργητικές πωλήσεις (σε λιανέμπορους και χονδρέμπορους) σε άλλη περιοχή Επιπροσθέτως, απαγορεύονται οι ενεργητικές πωλήσεις και σε χονδρεμπόρους εντός της περιοχής δραστηριοποίησης του διανομέα, […]. Στις υπό εξέταση συμβάσεις οι διανομείς βαρύνονται με υποχρέωση αποκλειστικής προμήθειας των προϊόντων από την συμβαλλόμενη προμηθεύτρια. Τέλος, οι διανομείς που δραστηριοποιούνται στις περιοχές της Αττικής και της Πάτρας δεν δεσμεύονται με ρήτρα μη άσκησης ανταγωνισμού, δηλαδή μπορούν να εμπορεύονται και άλλα ανταγωνιστικά σήματα, ενώ αντίθετα ο διανομέας που δραστηριοποιείται στην Θεσσαλονίκη έχει υποχρέωση να διακινεί αποκλειστικά τα προϊόντα της εν λόγω προμηθεύτριας εταιρίας

V.6 ΕΥΡΗΜΑΤΑ ΕΠΙΤΟΠΙΩΝ ΕΛΕΓΧΩΝ

57. Κατά τη διάρκεια του επιτόπιου έλεγχου της 5.9.2013 στα γραφεία της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ εντοπίστηκαν, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα έγγραφα/αρχεία:

- Ένορκη βεβαίωση[41] ημερομηνίας 26.7.2013 των πρατηριούχων […], οι οποίοι δήλωσαν ότι: «*Παρά τις οχλήσεις που έχουμε κάνει στους αποκλειστικούς διανομείς της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ Α.Β.Ε.Σ. ήτοι* [...] *να μας προμηθεύουν τα προϊόντα της συγκεκριμένης εταιρείας αρνούνται και συνεπώς μας έχουν αποκλείσει από την πώληση προϊόντων καπνού μεγάλης φήμης και μεγάλης δημοφιλίας όπως Malboro, Philip Morris, Assos, Παπαστράτος γεγονός που ήδη μας έχει πλήξει ανεπανόρθωτα*».
- Επίσης, βρέθηκε παρουσίαση[42] ημερομηνίας […] με τίτλο «[…]», στο οποίο παρουσιάζεται μία πρόταση βάσει της οποίας […].
- Περαιτέρω, σε μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου ημερομηνίας 2.8.2012 με τίτλο «FW: A MEMORANDUM ON PROJECT D[43] - GREECE» (ηλεκτρονικό ταχυδρομείου του κ. […] της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, με αποδέκτες τους κ.κ. […] στην εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ) επισυνάφθηκε «Μνημόνιο» ημερομηνίας 2.8.2012 στο οποίο πέραν των άλλων αναφέρει ότι, [...]
- Τέλος, σε μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου του κ. […] (πιθανώς, στέλεχος της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ) προς τους κ.κ. […] ημερομηνίας 12.6.2013, επισυνάπτεται παρουσίαση της εταιρίας JTI και αναφέρονται τα εξής (μετάφραση): «Αγαπητοί, Παρακαλώ βρείτε συνημμένα παρουσίαση της JTI για το Δρόμο προς την Αγορά – Κανάλι Προμηθευτών,

[41] Ελεγκτής Β.Π., α/α εγγράφου 3, αρ. σελ.8, γραφείο του […] της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ).

[42] Ελεγκτής Γ.Κ., α/α εγγράφου 5, αρ. σελ. 12, γραφείου του […].

[43] Η φράση «Project D» αναφέρεται στην αναδιοργάνωση του δικτύου διανομής της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ στις περιοχές της Αθήνας, Θεσσαλονίκης και Πάτρας.

Συνέδριο για το νέο Δίκτυο Διανομής τους. Στο συνέδριο συμμετείχα κι εγώ και σκέφτηκα ότι θα το βρίσκατε ενδιαφέρον. Ευχαριστώ […]».

58. Από τον έλεγχο που διενεργήθηκε την 5.9.2013 στα γραφεία της εταιρίας ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ ανευρέθηκαν, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα έγγραφα/αρχεία:

- Παρουσίαση[44] της εταιρίας JTI με τίτλο RTM Greece, στην οποία περιγράφεται η κίνηση της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ να αλλάξει το δίκτυο της καθώς και οι κύριοι στόχοι της αλλαγής του δικτύου για τα προϊόντα της JTI (τα οποία διανέμει η ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ). Στην εν λόγω παρουσίαση, αναφέρονται οι υποψήφιοι επιλεγέντες διανομείς στις περιοχές της Αθήνας, Θεσσαλονίκης και Πειραιά, καθώς και το χρονοδιάγραμμα για την αλλαγή του δικτύου διανομής.
- Από το ανωτέρω συνάγεται, ότι η εταιρία JTI είχε κάποια ενημέρωση για την αλλαγή του δικτύου διανομής της ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, χωρίς ωστόσο να προκύπτει αν η τελική επιλογή των διανομέων έγινε από την JTI ή την ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ. Σημειώνεται ωστόσο ότι στη σύμβαση[45] μεταξύ των δύο εταιριών «[…].
- Επίσης, στον ηλεκτρονικό χώρο […] βρέθηκαν δύο προγραμματισμένα ραντεβού για την 4.7.2013 και την 8.7.2013 στην τοποθεσία «Πεντελικόν» με […] της εταιρίας […]).

59. Προς διερεύνηση της πραγματοποίησης ή μη, αλλά και της σκοπιμότητας, των ανωτέρω συναντήσεων[46] τα στελέχη των ανωτέρω εταιριών (ήτοι οι […]) κλήθηκαν, σύμφωνα με τα άρθρα 39 παρ. 1ζ και 44 του ν. 3959/2011, για να καταθέσουν ανωμοτί, σε ταυτόχρονη ημερομηνία και ώρα, στα γραφεία της Ε.Α. Οι ανωτέρω καταθέσεις πραγματοποιήθηκαν την 16.1.2015 (ταυτόχρονη ώρα σε διαφορετικά γραφεία της Ε.Α.). Ειδικότερα:

- Στελέχη της Γ.Δ.Α ρώτησαν […] αν πραγματοποιήθηκε συνάντησή του με στελέχη ανταγωνιστριών εταιριών το καλοκαίρι του 2013, επιδεικνύοντας του ταυτόχρονα και το πρώτο έγγραφο που αφορούσε συνάντησή στις 4.7.2013. […] απάντησε ότι «*είχε προγραμματιστεί να γίνει μία συνάντηση με* [...] *της εταιρίας ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ. Έχουμε προσωπική γνωριμία από το παρελθόν καθώς* [...] *παλαιότερα και εγώ* [...] *και* [...] *γνώριζα από την αγορά. Ήθελε να συναντηθούμε γιατί μόλις είχε προσληφθεί στην εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ για να συζητήσουμε για τον κλάδο των καπνικών. Η πρωτοβουλία για τη συνάντηση ήταν από* [...]. *Η συνάντηση εντέλει δεν πραγματοποιήθηκε διότι είχα ένα ατύχημα με τη μηχανή. Μετά ξαναμιλήσαμε μια φορά στο τηλέφωνο και εντέλει η συνάντηση δεν πραγματοποιήθηκε εξ΄όσων θυμάμαι*». Στη συνέχεια επιδείχθηκε το έγγραφο που αφορούσε τη συνάντηση ημερομηνίας 8.7.2013, για την οποία ζητήθηκαν σχετικές εξηγήσεις. […] απάντησε ότι δεν θυμάται ότι προγραμματίστηκε επόμενη συνάντηση, ούτε και αν τελικά αυτή έγινε στο Πεντελικόν με […] την ημερομηνία που φέρει το έγγραφο, ήτοι την 8.7.2013. Τέλος, σε σχετική ερώτηση για τυχόν πληροφορίες που χρειάστηκε να ανταλλάξει η εταιρία Β.Α.Τ. με ανταγωνιστές της, προκειμένου να συνεργαστεί με τους επιλεγέντες διανομείς

[44] Γραφείο […], α/α εγγράφου 2, ελεγκτής Γ.Μ.

[45] Γραφείο […], α/α εγγράφου 1, ελεγκτής Σ.Κ.

[46] Σε κάθε περίπτωση, επισημαίνεται οι συναντήσεις κατά τις ανωτέρω ημερομηνίες έλαβαν χώρα σε χρόνο κατά τον οποίο είχαν ήδη υπογραφεί όλες οι συμβάσεις διανομής των εταιριών Β.Α.Τ. και ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ με τους νέους διανομείς τους

[…] απάντησε ότι «*δεν ανταλλάξαμε ποτέ πληροφορίες με τους ανταγωνιστές μας για το θέμα αυτό*».

- Σε ερώτηση προς […], αν πραγματοποιήθηκε συνάντηση του με στελέχη ανταγωνίστριας εταιρίας το καλοκαίρι του 2013, απάντησε ότι είχαν πραγματοποιηθεί δύο συναντήσεις με στελέχη της εταιρίας […] (αρχικά με […] και μετά με […]), προκειμένου να συζητήσουν […]. Ακολούθως, […] δήλωσε ότι δεν υπήρξε άλλη προγραμματισμένη συνάντηση με στελέχη ανταγωνίστριας προς την ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ εταιρίας. Στο σημείο αυτό επιδείχθηκαν στον μάρτυρα τα έγγραφα που αφορούσαν τις συναντήσεις στο Πεντελικόν με […] (ημερομηνίας 4.7.2013 και 8.7.2013) και του ζητήθηκαν εξηγήσεις σχετικά με το περιεχόμενό τους. Ειδικότερα, ζητήθηκε να διευκρινιστεί αν οι εν λόγω συναντήσεις πραγματοποιήθηκαν με […]. […] απάντησε ότι «*ναι, πραγματοποιήθηκαν και οι δύο συγκεκριμένες συναντήσεις. Από τη στιγμή που αναφέρονται στο ημερολόγιο μου και δεν αναφέρεται ότι αναβλήθηκαν πραγματοποιήθηκαν. Οι συναντήσεις αυτές αφορούσαν* [...]. *Οι συναντήσεις έγιναν με προσωπική μου πρωτοβουλία, ωστόσο,* [...]. *Η πρώτη συνάντηση έγινε για να καταθέσω την πρότασή μου και η άλλη για να πάρω μία απάντηση*». Στη συνέχεια ρωτήθηκε […] για το λόγο για τον οποίο οι δύο συναντήσεις έγιναν σε τόσο σύντομο χρονικό διάστημα (Πέμπτη – Δευτέρα) και απάντησε ότι έχει επιφύλαξη για το εάν τελικά πραγματοποιήθηκε η πρώτη συνάντηση, λόγω κάποιου κωλύματος […]. […] ρωτήθηκε επίσης για το περιεχόμενο των συναντήσεων και τα ζητήματα που συζητήθηκαν και απάντησε ότι «*Εκτός από το θέμα* [...]*, υπήρξε μία γενικόλογη συζήτηση για το πώς κινείται η αγορά των καπνικών χωρίς αναφορά σε συγκεκριμένα θέματα*». Τέλος, σε ερώτημα για τυχόν πληροφορίες που χρειάστηκε να ανταλλαχθούν, προκειμένου οι ανταγωνίστριες εταιρίες να επιλέξουν τους διανομείς που είχε επιλέξει και η εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ στην Αθήνα, Θεσσαλονίκη και Πάτρα, ο μάρτυρας απάντησε ότι «*Δεν ανταλλάξαμε καμία πληροφορία για το δίκτυο διανομής στις άνω περιοχές και δηλώνω ρητά ότι δεν υπήρξε καμία συνάντηση με κανέναν ανταγωνιστή σχετικά με το δίκτυο διανομής και την επιλογή του. Η επιλογή του δικτύου ήταν μία μονομερής απόφασή μας στην οποία καταλήξαμε περί τα τέλη Ιανουαρίου του 2013, στη συνέχεια οι διανομείς έδρασαν ελεύθερα με βάση το δικό τους επιχειρείν*».

60. Από τον έλεγχο που διενεργήθηκε την 5.9.2013 στα γραφεία της εταιρίας Β.Α.Τ. εντοπίστηκαν, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα έγγραφα/αρχεία:

- Εμπιστευτική παρουσίαση της εταιρίας Β.Α.Τ. με τίτλο «Greece R2M[47]: Proposal for new R2M model in BAT Hellas»[48], στην οποία αναφέρονται και τα εξής (ελεύθερη μετάφραση):
  «[...].
  Σύμφωνα με τα στοιχεία της παρουσίασης, η εταιρία Β.Α.Τ. προέβη σε πλήρεις οικονομικές αναλύσεις βασιζόμενες σε διάφορες υποθέσεις και παραμέτρους. Μετά την ολοκλήρωση αυτών, ως καταλληλότερο μοντέλο για το ελληνικό περιβάλλον προκρίθηκε […]. Για την επιλογή των ικανότερων πρατηριούχων, χρησιμοποιήθηκε ως κριτήριο […]. Σύμφωνα με την εν λόγω παρουσίαση, στην Αθήνα υπήρχαν […] πρατηριούχοι, εκ των οποίων μόνο οι κορυφαίοι […] είχαν τις υποδομές για να στηρίξουν το νέο σύστημα διανομής. Βάσει των

[47] Route to market.

[48] Γραφείο[…], α/α εγγράφου 2, ελεγκτής Ε.Φ. Η Υπηρεσία πιθανολογεί την ημερομηνία περί το α΄ τρίμηνο του 2013.

αναλύσεων της εταιρίας, προκρίθηκαν για το νέο μοντέλο διανομής στην Αθήνα […] διανομείς ([…]) και στη Θεσσαλονίκη […] διανομείς ([…])[49]. Στην Πάτρα η Β.Α.Τ. […].

Η εταιρία Β.Α.Τ. στην εν λόγω παρουσίαση σημειώνει: « [...]».
Στην ίδια παρουσίαση αναφέρεται, επίσης, ότι η Β.Α.Τ. λαμβάνοντας υπόψη τις τελευταίες εξελίξεις […], βρέθηκε σε μεγάλη πίεση οικονομική. Το παραδοσιακό σύστημα των πρατηριούχων επρόκειτο να καταρρεύσει πολύ σύντομα, καθώς έχανε περίπου το […]% του τζίρου του, στους επόμενους 6 μήνες. Αυτό σήμαινε ότι η Β.Α.Τ. αντιμετώπιζε τον τεράστιο κίνδυνο να μη μπορεί να διαθέσει τα σήματά της στα σημεία πώλησης και να αντιμετωπίσει σύντομα, θέματα […]. Το νέο σύστημα διανομής […] φαινόταν αρκετά ελκυστικό, καθώς προς το παρόν […]. Η εταιρία σημειώνει ότι, […]

- Η Β.Α.Τ. συναντήθηκε από τις […] με όλους τους διανομείς του νέου δικτύου, όπου παρουσιάστηκαν τα επιχειρηματικά τους σχέδια [(…)]. Ακολούθως η Β.Α.Τ. προγραμμάτισε την υπογραφή των συμβάσεων περί την […] και την έναρξη του νέου συστήματος διανομής της την […], ενώ […][50].

61. Από τον έλεγχο που διενεργήθηκε την 5.9.2013 στα γραφεία της εταιρίας IMPERIAL εντοπίστηκα, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα έγγραφα/αρχεία:

- Μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου[51] από […][52], προς […], ημερομηνίας 5.12.2012, με θέμα «Αποκλειστική διανομή PMI». Το μήνυμα χαρακτηρίζεται ως «εμπιστευτικό» και αναφέρει:

  «*Αγαπητοί Συνάδελφοι,*
  Αναφορικά με τη καθιέρωση συστήματος αποκλειστικής διανομής από την PMI, επισυνάπτω τη γνωμοδότηση [...][53] *[...].*
  Μόλις λάβω την απάντηση για τα εκκρεμή σενάρια θα σας τη στείλω. Σε κάθε περίπτωση για οτιδήποτε χρειαστούμε μπορεί ο [...] να έρθει στο γραφείο μας (κάτι το οποίο προτείνω όταν είμαστε έτοιμοι για να έχει μία συνολική εικόνα).
  Για οτιδήποτε χρειαστείτε είμαι στη διάθεσή σας.
  [...]
  ΥΓ: Θα σας παρακαλούσα αφού διαβάσετε το συγκεκριμένο mail να το κάνετε αμέσως delete (και από τα deleted). Επίσης οποιαδήποτε γραπτή επικοινωνία που ενδεχομένως αναφέρει πιθανή συνεργασία με JTI & BAT επίσης να γίνει delete. Η υπόθεση αυτή περιέχει 'ευαίσθητα' δεδομένα τα οποία πρέπει να διαχειριστούμε με ΠΟΛΥ ΜΕΓΑΛΗ ΠΡΟΣΟΧΗ».
- Μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου[54] από […], προς […] (εσωτερική αλληλογραφία) με θέμα «ESKEE CORA Meeting 21/1/2013» και ημερομηνία αποστολής την 22.1.2013 όπου αναφέρεται:

[49] Σημειώνεται ότι τελικά επιλέχτηκαν […].
[50] Επισημαίνεται ότι οι συμβάσεις της με τους επιλεγέντες διανομείς είναι […].
[51] Ελεγκτής Α.Δ., α/α εγγράφου 1, αρ.σελ.1, γραφείο […)].
[52] […].
(βλ. http://www.imperial-tobacco.gr/CompanyManagement/tabid/135/language/el-GR/Default.aspx).
[53] Η απόκρυψη […] μέρους του μηνύματος αφορά σε δικηγορικό απόρρητο.
[54] Ελεγκτής Σ.Α., α/α εγγράφου 5, αρ.σελ.2, γραφείο […].

«*Αγαπητοί Συνάδελφοι,*
Σας παραθέτω τα κυριότερα σημεία της χθεσινής μας συνάντησης… OTHER ISSUES:… Τέλος μίλησα με [...][55] *για το άλλο θέμα και έστειλα ήδη τα στοιχεία σε [...]. Η κοπέλα της BAT φαίνεται ότι δεν γνωρίζει απολύτως τίποτα (ούτε καν για τα τρέχοντα θέματα) οπότε απέφυγα οποιαδήποτε κουβέντα. Έχω κανονίσει να το μάθω με άλλο τρόπο*».

- Ατζέντα με σημειώσεις[56] στο γραφείο […] της εταιρίας, όπου αναφέροντας εκφράσεις που αφορούσαν την αλλαγή του δικτύου διανομής των καπνικών προϊόντων, μεταξύ άλλων έγραφε:

  «[…][57] [...].
- Μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου[58] από […] προς […] (εσωτερική αλληλογραφία) με θέμα «Καρέλιας – Νέοι διανομείς στη Θεσσαλονίκη» και ημερομηνία αποστολής την 3.6.2013 όπου αναφέρεται: «*Ο Καρέλιας διαφοροποιήθηκε στη Θεσ/νίκη!*», δηλώνοντας κατ' αυτό τον τρόπο την έκπληξη/ αιφνιδιασμό από την συγκεκριμένη επιλογή της εταιρίας ΚΑΡΕΛΙΑ. Αντίστοιχα σε προηγούμενο μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου ημερομηνίας […] από τον […] της IMPERIAL) προς […] ανέφερε ότι […].

62. Από τον έλεγχο που διενεργήθηκε την 5.9.2013 στα γραφεία της εταιρίας ΚΑΡΕΛΙΑ (τόσο στην Καλαμάτα όπου βρίσκεται η έδρα της διοίκησης και η μονάδα παραγωγής, όσο και στην Αθήνα όπου στεγάζεται το τμήμα πωλήσεων και μάρκετινγκ της εταιρίας) ανευρέθηκαν, μεταξύ άλλων, και τα εξής στοιχεία:

- Στο γραφείο […] της εταιρίας ανευρέθη […][59] […].
- Μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου[60] από […], προς […], ημερομηνίας 14.12.2012 με θέμα «*Νοέμβριος*» το οποίο ανέφερε τα εξής: «***Εμπορικά θέματα – Ελλάδα:*** *Μέσα στο Νοέμβριο πληροφορηθήκαμε την απόφαση της Philip Morris να καταργήσει, σε 6 μήνες και σε ότι την αφορά, το πρατηριακό καθεστώς σε Αθήνα, Θεσσαλονίκη, Πειραιά και Πάτρα και να δώσει την διανομή των προϊόντων της σε μικρό αριθμό μέχρι σήμερα πρατηριούχων κατ' αποκλειστικότητα και με αποκλειστικές περιοχές ευθύνης. Η εξέλιξη αυτή προκάλεσε μεγάλη αναστάτωση σε όλα τα πρατήρια, αφού έτσι χάνουν το 37% του όγκου πωλήσεων τους.*

  [...].
  Βέβαια η εξέλιξη αυτή δημιουργεί μεγάλες αλλαγές στο δίκτυο διανομής στα μεγάλα αστικά κέντρα. Είναι πολύ πιθανόν οι υπόλοιπες εταιρείες να συνδυαστούν σε σχήματα διανομής ώστε να ακολουθήσουν μία παρόμοια πολιτική και για τον σκοπό αυτό παρακολουθούμε καθημερινά τις εξελίξεις, ενώ είμαστε σε επαφή με τις υπόλοιπες εταιρείες. Παράλληλα αρκετά πρατήρια σκέφτονται την συγχώνευση με άλλα πρατήρια, ενώ δεν θα πρέπει να αποκλειστεί ο κίνδυνος αυξημένων επισφαλειών προς τις καπνοβιομηχανίες…».

---

[55] Πιθανολογείται ότι αναφέρεται […] από την εταιρία JT International.
[56] Ελεγκτής Θ.Χ, α/α εγγράφου 1, αρ.σελ.14.
[57] Το ακρωνύμιο RTS , πιθανολογείται ότι αναφέρεται σε Route to Sales.
[58] Ηλεκτρονικά αρχεία, ηλεκτρονικό ταχυδρομείο […].
[59] Ελεγκτής Α.Κ., α/α εγγράφου 3, αρ.σελ.3.
[60] Ελεγκτής Κ.Μ., α/α 3, προσκομίστηκε κατά τη συμπλήρωση ερωτηματολογίου από […].

- Επίσης, βρέθηκε φαξ[61] ημερομηνίας 29.5.2013, από την εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ ([…]) προς […] με θέμα «Σύμβαση Β.Α.Τ.» στο οποίο αναφέρεται: «*Κύριε* [...], *Η Β.Α.Τ. απέστειλε σήμερα στους (12) Διανομείς Αττικής, με τους οποίους ήδη έχει υπογράψει Σύμβαση η J.T.I. και έχει συμφωνήσει η IMPERIAL, την συνημμένη Σύμβαση για μελέτη και υπογραφή*».
- Στην Αθήνα στο γραφείο του […] της εταιρίας βρέθηκε μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου[62], ημερομηνίας 30.7.2013 από […][63] προς […], με θέμα «Νέο καθεστώς διανομέων Αττικής», στο οποίο αναφέρεται: «*Οι προσωπικές επισκέψεις μου σε όλους τους διανομείς του νέου καθεστώτος, έκαναν σαφή την ανάγκη για σημαντικές αλλαγές του τρόπου διαχείρισης των επιχειρήσεων αυτών, κατέδειξαν την ανάγκη για ουσιαστική παρουσία της Εταιρείας μας στους χώρους των νέων διανομέων (συντριπτική πλειοψηφία νέες εγκαταστάσεις) αλλά και επιβάλλουν την ενδυνάμωση της παρουσίας μας και στις περιοχές που θα δραστηριοποιούνται οι νέοι διανομείς*». Στο ίδιο μήνυμα αναφέρει ονομαστικά τους νέους διανομείς, οι οποίοι στην Αττική και στην Πάτρα είναι οι ίδιοι με αυτούς των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, IMPERIAL και Β.Α.Τ, ενώ στη Θεσσαλονίκη η εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ αναφέρει την επιλογή αυτόνομων συνεργατών. Στο μήνυμα αυτό υπάρχουν προτάσεις για τα βήματα που πρόκειται να ακολουθήσει η εταιρία, προκειμένου στο νέο αυτό σχήμα να ενδυναμώσει τη θέση της.
- Στην Αθήνα στο γραφείο του […] της εταιρίας βρέθηκε memo[64] με τίτλο «Κατανομή Ν. Αττικής. Πρόταση J.T.I.» στο οποίο αναφέρονται τα πρατήρια που τελικώς επιλέχθηκαν από την ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, ο αριθμός των σημείων λιανικής που θα εξυπηρετεί έκαστο πρατήριο, καθώς και η ακριβής γεωγραφική περιοχή ευθύνης τους.
- Στα ηλεκτρονικά αρχεία της εταιρίας βρέθηκε μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου ημερομηνίας 22.3.2013 από τον […] προς […], με θέμα «*Ενέργειες Ανταγωνισμού*», στο οποίο αναφέρεται: «*Κύριε* [...], *Σας αποστέλλω την επιστολή της IMPERIAL προς τα πρατήρια για την διακοπή της συνεργασίας τους*»

63. Στον επιτόπιο έλεγχο της 5.9.2013 που διεξήχθη στα γραφεία του Ελληνικού Συνδέσμου Καπνικών Εταιριών Ευρώπης, μέλη του οποίου είναι η J.T.I., η IMPERIAL και η Β.Α.Τ, βρέθηκαν, μεταξύ άλλων, τα ακόλουθα έγγραφα/αρχεία:

- Μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου[65], ημερομηνίας 23.11.2012 από […] (IMPERIAL) προς ΕΣΚΕΕ με θέμα «*FW: Επιστολή PMI σε πρατήρια*», στην οποία αναφέρεται […]. Στο μήνυμα επισυνάπτεται η επιστολή της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ με την οποία ενημέρωνε τους διανομείς για την απόφαση για την αλλαγή του δικτύου της.
- Σε συνέχεια αυτού, και προκειμένου να διευκρινιστεί αν πραγματοποιήθηκε κάποια συνάντηση για το ανωτέρω θέμα, ελήφθη ανωμοτί κατάθεση (από το κλιμάκιο του επιτόπιου ελέγχου) από […] της ΕΣΚΕΕ, στην οποία δήλωσε ότι: «*Δεν θυμάμαι αν έχει γίνει τέτοια συνάντηση. Η συνάντηση του ΔΣ είχε πραγματοποιηθεί στις 5/11/2012 και η επόμενη τον*

[61] Ελεγκτής Κ.Μ., γραφείο […], α/α εγγράφου 2, αρ.σελ. 16.
[62] Ελεγκτής Α.Ν., α/α εγγράφου 1, αρ.σελ.10.
[63] […].
[64] Ελεγκτής Α.Ν., α/α εγγράφου 11, αρ. σελ. 6, χωρίς ημερομηνία.
[65] Ελεγκτής Α.Ν., α/α εγγράφου 4, αρ.σελ.2, γραφείου του […].

Ιανουάριο του 2013, όπως προκύπτει και από τα πρακτικά. Η συνάντηση των Δ/ντων εταιρικών υποθέσεων (CORA MEETING) που πραγματοποιείται μηνιαίως πραγματοποιήθηκε στις 15/11/2012 και στις 18/12/2012. Όπως προκύπτει από τις σημειώσεις [...], *πραγματοποιήθηκε κάποια συνάντηση στις 28/11/2012 μεταξύ των Δ/ντων εταιρικών υποθέσεων (Cora managers) και των Marketing Managers για* [...]. *Πιθανά να ζητήθηκε να συζητηθεί το θέμα, αλλά απορρίφθηκε από εμένα, που καθορίζω τα θέματα της ημερήσιας διάταξης των συναντήσεων, γιατί εντός του συνδέσμου δεν συζητούνται εμπορικά θέματα».*

- Επίσης, βρέθηκε μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου[66], ημερομηνίας 4.10.2011, με θέμα «Λίστες Πρατηρίων» απεσταλμένο από […] (Imperial) προς ΕΣΚΕΕ και […] (Imperial) στο οποίο αναφέρεται: «[...], *Σου στέλνω και εγώ τη δική μας λίστα για ένα cross check με της JTI για να είμαστε σίγουροι ότι δεν θα ξεφύγει κανείς (!!). Μπορείς να κάνεις ένα τηλεφωνικό τσεκάρισμα με* [...] *αύριο?* [...] *θα σου πει* [...] *τι έχει στη λίστα από JTI και τσεκάρεις αντίστοιχα το αρχείο μας. Ευχαριστώ πολύ* [...]. *ΥΓ: Θα χρειαστούμε περίπου 100 φακέλους ΕΣΚΕΕ*». Στο μήνυμα αυτό επισυνάπτεται λίστα excel με τις επωνυμίες συνολικά 122 μέχρι πρότινος συνεργαζόμενων πρατηριούχων και τις διευθύνσεις τους σε Αθήνα, Θεσσαλονίκη, Πειραιά και Πάτρα. Μάλιστα, στο τέλος της λίστας προστίθενται χειρόγραφα δύο ακόμα πρατηριούχοι, με τη σημείωση «από Imperial».
- Στο ανωτέρω μήνυμα απαντάει[67] η ΕΣΚΕΕ ([…]) την 5.10.2011 αναφέροντας: «[...] *επειδή η λίστα της JTI δεν είναι αλφαβητική, μήπως μπορεί το τμήμα πωλήσεων σας να μας πει σε ποια επιπλέον πρατήρια θέλετε να στείλουμε επιστολή? Ευχαριστώ,* [...]».

VI ΕΦΑΡΜΟΣΤΕΟΙ ΚΑΝΟΝΕΣ ΔΙΚΑΙΟΥ

VI.1 ΠΕΡΙΟΡΙΣΤΙΚΕΣ ΤΟΥ ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΜΟΥ ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ / ΕΝΑΡΜΟΝΙΣΜΕΝΕΣ ΠΡΑΚΤΙΚΕΣ

64. Το άρθρο 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 απαγορεύει όλες τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες τις αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, και ιδίως εκείνες, οι οποίες συνίστανται στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής και των αγορών ή στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού.

65. Προϋποθέσεις εφαρμογής της διάταξης του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 είναι:

- Η ύπαρξη συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής μεταξύ επιχειρήσεων ή απόφασης ένωσης επιχειρήσεων,
- Αντικείμενο ή αποτέλεσμα της ανωτέρω συμφωνίας, εναρμονισμένης πρακτικής ή απόφασης να είναι ο περιορισμός, η παρακώλυση ή η νόθευση του ανταγωνισμού.

[66] Ελεγκτής Ε.Κ., α/α εγγράφου 1, αρ.σελ.6, γραφείο […].
[67] Ελεγκτής Ε.Κ., α/α εγγράφου 2, αρ.σελ.1, γραφείο […].

66. Αντίστοιχη με τη διάταξη του άρθρου 1 ν. 703/1977 είναι και η διάταξη του άρθρου 101 ΣΛΕΕ (πρώην άρθρο 81 ΣυνθΕΚ). Κατά πάγια νομολογία, η «*διάταξη του άρθρου 1 του ν. 703/77 είναι σχεδόν πανομοιότυπη με τη διάταξη του άρθρου 85 της Συνθήκης περί ιδρύσεως της Ευρωπαϊκής Οικονομικής Κοινότητας* [Σ.τ.Σ.: άρθρου 101 της ΣΛΕΕ]»[68]. Ουσιαστικά, μοναδική επί πλέον προϋπόθεση εφαρμογής της ενωσιακής διάταξης, σε σχέση με τη διάταξη του εθνικού δικαίου, αποτελεί αυτή της «*δυνατότητας σοβαρής επίδρασης στο ενδοκοινοτικό εμπόριο*»[69].

67. Περαιτέρω, σύμφωνα με το άρθρο 3 παρ. 1 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003, οσάκις οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών ή τα εθνικά δικαστήρια εφαρμόζουν την εθνική νομοθεσία ανταγωνισμού σε συμφωνίες, αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων ή εναρμονισμένες πρακτικές κατά την έννοια του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, οι οποίες είναι πιθανόν να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, κατά την έννοια της διάταξης αυτής, οφείλουν να εφαρμόζουν επίσης το άρθρο 101 ΣΛΕΕ στις εν λόγω συμφωνίες, αποφάσεις ή εναρμονισμένες πρακτικές. Κατά συνέπεια, για την παράλληλη εφαρμογή του άρθρου 101 ΣΛΕΕ στην κρινόμενη υπόθεση θα πρέπει να εξεταστεί εάν συντρέχει το κριτήριο του επηρεασμού του ενδοκοινοτικού (νυν ενδοενωσιακού) εμπορίου.

68. Κατά συνέπεια, προκειμένου να αξιολογηθεί αν συντρέχει παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977, πρέπει να διερευνηθεί η συνδρομή ή μη των ως άνω προϋποθέσεων στην υπό κρίση υπόθεση. Αντίστοιχα ισχύουν και για το άρθρο 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ.

69. Σημειωτέον ότι, κατά την εφαρμογή του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, η ερμηνεία που έχει δοθεί από το Δικαστήριο της Ευρωπαϊκής Ένωσης είναι δεσμευτική για το σύνολο των εθνικών δικαστηρίων και αρχών των κρατών μελών[70].

70. Το άρθρο 1 παράγραφος 3 του ν. 3959/2011 προβλέπει εξαίρεση από τον εν λόγω απαγορευτικό κανόνα για τις συμφωνίες, οι οποίες (α) συμβάλλουν στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, (β) εξασφαλίζουν συγχρόνως στους καταναλωτές δίκαιο τμήμα από το όφελος που προκύπτει και (γ) δεν επιβάλλουν περιορισμούς που δεν είναι απαραίτητοι για την επίτευξη των στόχων αυτών και (δ) δεν παρέχουν στις επιχειρήσεις αυτές τη δυνατότητα καταργήσεως του ανταγωνισμού σε σημαντικό τμήμα των σχετικών προϊόντων. Οι τέσσερις προαναφερόμενες προϋποθέσεις πρέπει να συντρέχουν *σωρευτικά* προκειμένου να τύχει εφαρμογής η ατομική απαλλαγή που προβλέπουν οι ανωτέρω διατάξεις. Εφόσον έστω και μία από τις προϋποθέσεις αυτές δεν πληρούται, η συμφωνία είναι αυτοδικαίως άκυρη κατ’ άρθρο 1 παρ. 2 του ν. 3959/2011[71]. Η επιχείρηση που διεκδικεί τη χορήγηση ατομικής απαλλαγής, φέρει το βάρος να αποδείξει ότι

---

[68] Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 1731/2001, Επισκ. Εμπ. Δικ. 2003, σελ. 1053. Σημειώνεται ότι όπου εδώ γίνεται αναφορά στο άρθρο 101 ΣΛΕΕ, με αυτό νοείται και το αντίστοιχο άρθρο 85 ΣυνθΕΟΚ ή το άρθρο 81 ΣυνθΕΚ, σύμφωνα με την ονομασία και την αρίθμηση που ίσχυε κατά τον αντίστοιχο χρόνο.

[69] Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 1731/2001, ό.π.

[70] Βλ. απόφαση ΔΕΚ C-8/08, T-Mobile Netherlands BV κ.ά. κατά Raad vanbestuurvande Nederlandse Mededingingsautoriteit, σκ. 50.

[71] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 81 (νυν 101) παρ. 3 της Συνθήκης, ΕΕ C 101 της 27.4.2004, σημ. 42 και ευρωπαϊκή νομολογία στην οποία παραπέμπει.

πληρούνται οι σχετικές προϋποθέσεις, με πειστικά επιχειρήματα και αποδεικτικά στοιχεία[72]. Αντίστοιχες είναι και οι προβλέψεις του άρθρου 101 παρ. 3 ΣΛΕΕ.

71. Ως «επιχείρηση» στο δίκαιο προστασίας του ελεύθερου ανταγωνισμού νοείται κάθε φυσικό πρόσωπο ή οικονομική ενότητα που ασκεί εμπορική ή άλλη οικονομική δραστηριότητα, ανεξάρτητα από το νομικό καθεστώς του και από τον τρόπο χρηματοδότησής του[73]. Μια τέτοια οικονομική ενότητα συνίσταται, συνεπώς, σε ενιαία οργάνωση προσωπικών, υλικών και άυλων στοιχείων, τα οποία έχουν ταχθεί στη διαρκή επιδίωξη ορισμένου οικονομικού σκοπού, η οποία οργάνωση δύναται να συντελέσει στη διάπραξη παραβάσεως προβλεπομένης από το άρθρο 1 παρ. 1 ν. 3959/2011 / το άρθρο 1 ν. 703/1977 (ή και από το 101, παρ. 1 ΣΛΕΕ)[74]. Ως οικονομική δραστηριότητα νοείται κάθε δραστηριότητα προσφοράς αγαθών ή υπηρεσιών σε δεδομένη αγορά[75]. Εν προκειμένω, τόσο οι καταγγελλόμενες εταιρίες εμπορίας καπνικών προϊόντων, όσο και οι χονδρέμποροι/διανομείς με τους οποίους συναλλάσσονται, διεξάγουν οικονομική δραστηριότητα και, ως εκ τούτου, λογίζονται αναμφισβήτητα ως επιχειρήσεις κατά την έννοια των διατάξεων περί ελεύθερου ανταγωνισμού.

72. Περαιτέρω, για τους σκοπούς του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/77, και αντίστοιχα του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, θεωρείται ότι υφίσταται «συμφωνία» όταν οι συμβαλλόμενοι, ρητά ή σιωπηρά, εγκρίνουν από κοινού σχέδιο που καθορίζει τις κατευθυντήριες γραμμές της αμοιβαίας δράσης τους (ή αποχής από τη δράση) στην αγορά. Για τους σκοπούς εφαρμογής των κανόνων του ανταγωνισμού, αρκεί οι επιχειρήσεις να έχουν εκφράσει την κοινή τους βούληση να συμπεριφερθούν στην αγορά κατά καθορισμένο τρόπο[76]. Κατά πάγια νομολογία, η έννοια της «συμφωνίας» θα πρέπει να ερμηνεύεται διασταλτικά. Καταλαμβάνει δε, όχι μόνον συμβάσεις με τη στενή έννοια του όρου, αλλά και συμφωνίες κυρίων[77], και ανεξαρτήτως του εάν είναι

[72] Βλ. ενδεικτικά ΔΕφΑθ 559/2010, σκ. 18, ΔΕφΑθ 2891/2009, σκ. 19, και ΔΕφΑθ 1682/2009, σκ. 28 και ευρωπαϊκή νομολογία στην οποία παραπέμπουν.

[73] Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΠΕΚ Τ-217 και 245/03 FNSEA κ. Επιτροπής,Συλλ. 2004 σ. ΙΙ-271, και απόφ. ΔΕΚ C-101 και 110/07 Coop de France Betail and Viande κ. Επιτροπής, Συλλ. 2008 σ. Ι-10193 και αποφάσεις ΔΕΚ C-41/90, Hofner και Elser κ. Macroton GmbH, Συλλ.1991 σ. Ι-1979, C-55/96, Job Centre II, Συλλ. 1997, σ. Ι-7119, σκ. 21, C-180-184/98, Pavlov κ. Stichting Pensioenfonds Medische Specialisten, Συλλ. 2000, σ. Ι-6451, σκ.74, C-218/00, Cisal di Batistello Venanzio &Co κ.Instituto Nazionale per L'Assicurazione Contro Gli fortune Sul Lavoro (INAIL), Συλλ.2002 σ. Ι-691, σκ. 22.

[74] Βλ. π.χ. απόφαση ΠΕΚ της 11.12.2003, υπόθ. Τ-66/99, Μινωικές Γραμμές ΑΝΕ (Minoan Lines SA) κατά Επιτροπής, Συλλ. ΙΙ – 5515, σκ. 122.

[75] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΕ C-118/85 Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1987, σελ. Ι- 02599, σκ. 7 και ΔΕΕ C-35/96 Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1998, σελ. Ι- 03851, σκ. 36, ΔΕφΑθ 1682/2009, σκ. 27, καθώς και Ε.Α. 430/V/2009, σελ. 6, και Ε.Α. 317/V/2006, σελ. 16-17.

[76] Βλ. αποφάσεις ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17 και ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4-6, καθώς και ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΚ C-41/69, ACF Chemiefarma κατά Επιτροπής, σκ. 111-113, ΠΕΚ Τ-13/89, Polypropylene, Συλλ. ΙΙ-1021, σκ. 253, απόφαση ΠΕΚ Τ-7/89, Hercules κατά Επιτροπής, Συλλ. ΙΙ-1711, σκ. 256, απόφαση ΠΕΚ της 20.4.1999, υπόθ. Τ-305/94, Limburge κατά Επιτροπής, Συλλ. ΙΙ-931, σκ. 715, απόφαση ΠΕΚ της 20.3.2002, υπόθ. Τ-9/99, HFB Holding κατά Επιτροπής, Συλλ.ΙΙ-1487, σκ. 199.

[77] Βλ. ενδεικτικά Αποφάσεις ΔΕΚ C- 41/69, ACF Chemiefarma ό.π., C-44/69, Buchler & Co κατά Επιτροπής, Συλλ. 1970, σ. 733 και C-45/69, Boehringer Mannheim κατά Επιτροπής, Συλλ. 1970, σ. 769, καθώς και Αποφάσεις ΠΕΚ Τ-66/99, Μινωικές Γραμμές ΑΝΕ κατά Επιτροπής, Συλλ. ΙΙ-5515, σκ. 207 και Τ-141/89, Trefileurope κατά Επιτροπής, Συλλ.ΙΙ-791, σκ. 95-96. Βλ. ακόμη Ζιάμου Θ. σε Σκουρή Β., Ερμηνεία Συνθηκών για την Ευρωπαϊκή Ένωση και την Ευρωπαϊκή Κοινότητα, Εκδ. Αντ.Ν.Σάκκουλα, 2003, σελ. 692.

υπογεγραμμένες ή ανυπόγραφες[78]. Συναφώς, η ειδικότερη μορφή εκδήλωσής της δεν είναι σημαντική, εφόσον συνιστά πιστή έκφραση της βούλησης των μερών[79]. Περαιτέρω, η έννοια καλύπτει τις συμφωνίες που συνάπτονται τόσο μεταξύ ανταγωνιστών που δρουν στο ίδιο επίπεδο (οριζόντιες), όσο και μεταξύ επιχειρήσεων που δρουν σε διαφορετικό επίπεδο της αλυσίδας παραγωγής ή διανομής (κάθετες). Συμφωνίες, κατά τις διατάξεις του δικαίου του ανταγωνισμού, είναι κατεξοχήν οι συμβάσεις με την έννοια του αστικού δικαίου. Στην υπό εξέταση υπόθεση, οι ήδη συναφθείσες συμβάσεις διανομής των καταγγελλόμενων εταιριών με τους επιλεγέντες νέους διανομείς των προϊόντων τους εμπίπτουν ευθέως στην έννοια της «συμφωνίας» κατά τα προεκτεθέντα, και δη στην έννοια της κάθετης συμφωνίας μεταξύ επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται σε διαφορετικό επίπεδο στην αλυσίδα διανομής[80].

73. Η έννοια της «εναρμονισμένης πρακτικής» αφορά μορφή συντονισμού μεταξύ επιχειρήσεων, η οποία, χωρίς να φθάνει μέχρι τη σύναψη συμφωνίας, αντικαθιστά ηθελημένα τους κινδύνους που ενέχει ο ανταγωνισμός με την έμπρακτη συνεργασία των επιχειρήσεων αυτών. Τα κριτήρια συντονισμού πρέπει να νοούνται υπό το φως της αντίληψης που είναι συνυφασμένη με τις περί ανταγωνισμού διατάξεις, κατά την οποία κάθε επιχειρηματίας πρέπει να καθορίζει κατά τρόπο αυτόνομο την πολιτική που προτίθεται να ακολουθήσει στη σχετική αγορά[81]. Το κύριο χαρακτηριστικό της εναρμονισμένης πρακτικής είναι ότι αντικαθιστά τους κινδύνους του ανταγωνισμού με συνεργασία μεταξύ των επιχειρήσεων, η οποία μειώνει την αβεβαιότητα που έχει κάθε επιχείρηση σχετικά με τη συμπεριφορά που θα υιοθετήσουν οι ανταγωνιστές της στην αγορά[82].

74. Συμφωνίες (ή εναρμονισμένες πρακτικές) που έχουν ως αντικείμενό τους τον περιορισμό του ανταγωνισμού θεωρούνται εκείνες οι οποίες είναι από τη φύση τους ικανές να περιορίσουν τον ανταγωνισμό. Πρόκειται για περιορισμούς οι οποίοι, ενόψει των στόχων που επιδιώκουν οι εθνικοί και ενωσιακοί κανόνες ανταγωνισμού, είναι τόσο πιθανό να επηρεάσουν δυσμενώς τον ανταγωνισμό, ώστε δεν είναι ανάγκη, στο πλαίσιο της εφαρμογής των άρθρων 1 του ν. 703/77 και 101 της ΣΛΕΕ, να αποδειχθούν οι συγκεκριμένες επιπτώσεις τους στην αγορά. Ειδικότερα, στην περίπτωση που το αντικείμενο της απόφασης, συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής στοχεύει στον περιορισμό του ανταγωνισμού κατά τα προεκτεθέντα, αυτή εμπίπτει στην απαγόρευση της διάταξης του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 703/1977 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ άνευ ετέρου. Κατά πάγια εθνική και ενωσιακή νομολογία, η εκτίμηση των συγκεκριμένων αποτελεσμάτων μιας σύμπραξης παρέλκει, όταν προκύπτει ότι αυτή έχει ως σκοπό την

---

[78] Βλ. Faull and Nickpay, The EC Law of Competition (2007), σελ. 195 επ και τη σχετική νομολογία στην οποία παραπέμπει.

[79] Βλ. αποφάσεις ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17 και ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4-6, καθώς και ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΚ C-41/69, ό.π, σκ. 112, ΔΕΚ C- 74/04 P, Επιτροπή κατά Volkswagen, Συλλ. I- 6585, σκ. 37, ΠΕΚ T-41/96, Bayer κατά Επιτροπής, σκ. 67-69, ΠΕΚ T-208/01, Volkswagen κατά Επιτροπής, σκ. 30-32, και ΠΕΚ T -99/04, AC-Treuhand AG κατά Επιτροπής, σκ. 118.

[80] Βλ. τον Κανονισμό (ΕΕ) 330/2010 της Επιτροπής, ΕΕ L 102/1 της 23.4.2010, άρθρο 1(α).

[81] Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΣτΕ 2780/2012, σκ. 5 (όπου και παραπομπές σε πάγια ενωσιακή νομολογία).

[82] Βλ. π.χ. αποφάσεις ΠΕΚ T-30/91, Solvay SA κατά Επιτροπής, Συλλ. II-1775, σκ. 66, 75 και ΠΕΚ T-36/91, Imperial Chemical Industries Plc κατά Επιτροπής, όπ.π.

παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού[83]: «*είναι περιττό να εξετάζονται τα συγκεκριμένα αποτελέσματα μιας συμφωνίας ή απόφασης κάποιας ένωσης επιχειρήσεων, εφόσον είναι προφανές ότι αποσκοπεί στον περιορισμό, την παρεμπόδιση ή τη νόθευση του ανταγωνισμού*»[84]. Συναφώς, στην περίπτωση σύμπραξης που συνιστά εξ' αντικειμένου περιορισμό του ανταγωνισμού, «*παρέλκει ως αλυσιτελής, η περαιτέρω έρευνα και απόδειξη κινδύνου βλάβης των καταναλωτών ή επεύλευσης άλλων, συγκεκριμένων αποτελεσμάτων, εν δυνάμει βλαπτικών για τον ανταγωνισμό*»[85]. Έτσι, η διαπίστωση ότι η σύμπραξη έχει αντικείμενο περιοριστικό του ανταγωνισμού δεν μπορεί να ανατραπεί ούτε από ενδείξεις ότι δεν είχε κανένα αποτέλεσμα εντός της αγοράς, ή ότι δεν είχε άμεση επίδραση επί των τιμών, ούτε από τη διαπίστωση ότι οι ενδιαφερόμενοι εξασφάλισαν ταυτόχρονα, δια της πρακτικής αυτής, ορισμένα πλεονεκτήματα ως προς τον ανταγωνισμό[86].

75. Δεν υπάρχει εξαντλητικός κατάλογος των κατ' αντικείμενο περιορισμών, αλλά σύμφωνα με τη νομολογία, τέτοιος περιορισμός διαπιστώνεται, όταν στόχος της συμφωνίας, λαμβανομένων υπόψη και των οικονομικών και νομικών συνθηκών της κάθε υπόθεσης, είναι εμφανώς ο περιορισμός του ανταγωνισμού[87]. Οι βασικότερες νομολογιακά διαπλασμένες περιπτώσεις τέτοιων περιορισμών που θίγουν τον ανταγωνισμό στον πυρήνα του είναι, από πλευράς οριζόντιων συμφωνιών, ιδίως οι συμφωνίες για τον καθορισμό των τιμών ή της παραγωγής ή για την κατανομή των αγορών[88], συμφωνίες για τη μείωση ικανότητας παραγωγής[89] ή για την ανταλλαγή πληροφοριών που έχει σχεδιαστεί ώστε να διευκολύνει τον καθορισμό τιμών[90], ενώ από πλευράς καθέτων, ιδίως οι συμφωνίες καθορισμού κατώτατων τιμών[91], αυτές που διασφαλίζουν απόλυτη εδαφική προστασία στον διανομέα[92], συμπεριλαμβανομένης της απαγόρευσης των παθητικών πωλήσεων[93], καθώς και συμφωνίες που περιορίζουν το παράλληλο εμπόριο. Όπως διαπιστώνεται και από την προπαρατιθέμενη περιπτωσιολογία, οι περιορισμοί που περιλαμβάνονται στη «μαύρη λίστα» στους Κανονισμούς Ομαδικής Απαλλαγής, καθώς και οι χαρακτηριζόμενοι ως «ιδιαιτέρως σοβαροί» στις επιμέρους Κατευθυντήριες Γραμμές και Ανακοινώσεις συγκαταλέγονται στους εξ αντικειμένου περιορισμούς. Τέτοιου είδους περιορισμοί πολύ δύσκολα θα μπορούν να ικανοποιήσουν τα κριτήρια απαλλαγής κατόπιν

[83] Βλ. ενδεικτικά ΣτΕ 2007/2013, σκ. 17, όπου και πάγια σχετική ενωσιακή νομολογία, καθώς και ΔΕφΑθ 502/2013, ΔΕφΑθ 1001/2006, σκ. 16, καθώς και Αποφάσεις ΔΕΚ υπόθ. 45/85 Verband der Sachversicherer κατά Επιτροπής, Συλλ. 1987, σ. 405, σκ. 39, ΔΕΚ C-209/07 Irish Beef, σκ. 16-21, ΠΕΚ συνεκδ. υποθ. T-305/94 έως T- 307/94, T-313/94 έως T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94 και T-335/94 Limburgse Vinyl Maatschappij NV κλπ. κατά Επιτροπής, Συλλ. 1999 σ.ΙΙ- 931, σκ. 741 και ΠΕΚ υπόθ. T-62/98 Volkswagen κατά Επιτροπής, Συλλ. 2000, σ. II-2707, σκ. 178 και ΠΕΚ T-49/02, Brasserie κατά Επιτροπής, Συλλ. II-3033, σκ. 97, 108 και 178.

[84] Βλ. απόφαση ΔΕΚ 45/85 Verband der Sachversicherer κατά Επιτροπής, Συλλ. 1987 405, σκ. 39.

[85] Βλ. απόφαση ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4 (όπου και παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία).

[86] Βλ. απόφαση ΣτΕ 2780/2012, σκ. 4 (όπου και παραπομπές σε ενωσιακή νομολογία).

[87] ΔΕΕ 29/83 και 30/83 Compagnie Royale Asturienne des Mines SA κατά Επιτροπής, Συλλ. 1984, σελ. 1679.

[88] Βλ. ΓενΔΕΕ T- 374 επ. European Night Services κατά Επιτροπής, Συλλ. 1998, II-3141, σκ. 136

[89] Βλ. ΔΕΕ C-209/07, Beef Industry Development Society Ltd (BIDS), Συλλ. 2008, σελ. I- 8637.

[90] Βλ. ΔΕΕ C-8/08, T-Mobile Netherlands, Συλλ. 2009, σ. I-4529 σκ. 36-43.

[91] Βλ. ΔΕΕ 243/83, SA Binon and Cie κατά SA Agence et Messageriew de la Presse, Συλλ. 1985, σελ. 2015.

[92] Βλ. ΔΕΕ C- 56, 58/64, Etablissments Consten SA and Grundig κατά Επιτροπής, Συλλ. 1966, I-299, σκ. 342-3.

[93] Βλ. ΔΕΕ C- 279/87, Tipp-Ex κατά Επιτροπής, Συλλ. 1990, σελ. I-261, και ΓενΔΕΕ T-62/98, Volkswagen κατά Επιτροπής, Συλλ. 2000, σελ. II-2707, σκ. 178.

ατομικής αξιολόγησης, δυνάμει της παραγράφου 3 των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ που αφορούν στις απαγορευμένες συμπράξεις.

76. Σε σχέση με τον κατ' αποτέλεσμα περιορισμό του ανταγωνισμού: «*Εάν μια συμφωνία οριζόντιας συνεργασίας δεν έχει ως αντικείμενο τον περιορισμό του ανταγωνισμού πρέπει να εξετασθεί μήπως έχει αισθητά αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό, λαμβάνοντας υπόψη τόσο τα πραγματικά όσο και τα δυνητικά αποτελέσματά της… Για να έχει μια συμφωνία αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό ...πρέπει να έχει, πραγματικό ή ενδεχόμενο, αισθητά δυσμενή αντίκτυπο σε μία τουλάχιστον από τις παραμέτρους του ανταγωνισμού στην αγορά, όπως η τιμή, η παραγωγή, η ποιότητα του προϊόντος, η ποικιλία των προϊόντων ή η καινοτομία*»[94]. Το ίδιο κατ' αναλογία ισχύει και για τις κάθετες συμφωνίες.

77. Στην υπό κρίση υπόθεση, οι καταγγελίες περί ενδεχόμενων αντι-ανταγωνιστικών συμφωνιών ή/και εναρμονισμένων πρακτικών μεταξύ των καταγγελλόμενων καπνοβιομηχανιών σε οριζόντιο επίπεδο (ιδίως αναφορικά με την αναδιάρθρωση των δικτύων διανομής τους) εξετάζονται ακολούθως στο Α' Μέρος της παρούσας απόφασης. Στο Α' Μέρος εξετάζονται και οι καταγγελίες που αφορούν στον καθορισμό τιμών μεταπώλησης από μέρους των καπνοβιομηχανιών. Οι κάθετοι περιορισμοί στις νέες συμφωνίες συνεργασίας των καταγγελλόμενων εταιριών με τους επιλεγέντες διανομείς, εξετάζονται στο Β' Μέρος της παρούσας απόφασης.

VI.2 ΚΑΤΑΧΡΗΣΗ ΔΕΣΠΟΖΟΥΣΑΣ ΘΕΣΗΣ

78. Σύμφωνα με τη διάταξη του άρθρου 2 του ν. 3959/2011: «*Απαγορεύεται από μία ή περισσότερες επιχειρήσεις η καταχρηστική εκμετάλλευση της δεσπόζουσας θέσης στο σύνολο ή μέρος της αγοράς της χώρας...*». Επομένως, προϋποθέσεις για την εφαρμογή της εν λόγω απαγορευτικής διάταξης είναι:

- Η κατοχή δεσπόζουσας θέσης από επιχείρηση στο σύνολο ή μέρος της αγοράς και
- Η καταχρηστική εκμετάλλευση της θέσης αυτής.

Αντίστοιχες είναι και οι βασικές προϋποθέσεις που τάσσονται από τον ενωσιακό νομοθέτη για την εφαρμογή του άρθρου 102 ΣΛΕΕ, εφόσον υπάρχει επηρεασμός του διακοινοτικού εμπορίου.

79. Κατά την έννοια των ανωτέρω διατάξεων, μία επιχείρηση θεωρείται ότι έχει δεσπόζουσα θέση όταν κατέχει θέση οικονομικής ισχύος που της παρέχει τη δυνατότητα να εμποδίζει τη διατήρηση αποτελεσματικού ανταγωνισμού στη σχετική αγορά και της επιτρέπει να συμπεριφέρεται σε σημαντικό βαθμό ανεξάρτητα από τους ανταγωνιστές της και τους πελάτες της και, εν τέλει, από τους καταναλωτές[95]. Μια δεσπόζουσα θέση είναι αποτέλεσμα του συνδυασμού διαφόρων παραγόντων οι οποίοι, αν εξεταστούν χωριστά, μπορεί να μην έχουν

---

[94] Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, Ε.Ε. 2001, C 11/1, σημ. 26, 27.

[95] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΕ 27/76 United Brands κατά Επιτροπής, Συλλ. 1978, σελ. 207, σκ. 65, ΔΕΕ 85/76, Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής, Συλλ. 1979, σελ. 461, σκ. 38-39 και ΔΕΕ 322/81, Michelin κατά Επιτροπής (Michelin I), Συλλ. 1983, σελ. 3461, σκ. 57.

αναγκαστικά καθοριστική σημασία[96]. Για την εκτίμηση της δεσπόζουσας θέσης, λαμβάνεται υπόψη η ανταγωνιστική διάρθρωση της σχετικής αγοράς, και ιδίως οι ακόλουθοι παράγοντες: (α) τυχόν περιορισμοί από τους πραγματικούς ανταγωνιστές και τη θέση τους στην αγορά (θέση στην αγορά της δεσπόζουσας επιχείρησης και των ανταγωνιστών της), (β) τυχόν περιορισμοί που επιβάλλονται λόγω πειστικής απειλής μελλοντικής επέκτασης των πραγματικών ανταγωνιστών ή της εισόδου δυνητικών ανταγωνιστών (εμπόδια εισόδου, επέκταση και είσοδος ανταγωνιστών) και (γ) τυχόν περιορισμοί που επιβάλλονται λόγω της διαπραγματευτικής ισχύος των πελατών της επιχείρησης (αντισταθμιστική ισχύς αγοραστών). Κατά πάγια νομολογία, πολύ υψηλά μερίδια αγοράς αποτελούν αυτοτελώς, με την εξαίρεση εκτάκτων περιστάσεων, απόδειξη ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης[97]. Για παράδειγμα, έχει κριθεί ότι μερίδια αγοράς που υπερβαίνουν το 75% για διάστημα τριών ετών είναι τόσο υψηλά, ώστε να συνιστούν καθεαυτά τεκμήριο για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης[98]. Συναφώς, μερίδιο αγοράς σταθερά ανώτερο του 50% για πολλά έτη έχει, επίσης, θεωρηθεί τεκμήριο για την ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης στην οικεία αγορά[99]. Εξάλλου, οι σχετικές διατάξεις καλύπτουν και την εξαιρετική περίπτωση της συλλογικής δεσπόζουσας θέσης, ήτοι την κατοχή τέτοιας θέσης οικονομικής ισχύος από μέρους περισσοτέρων επιχειρήσεων από κοινού. Σημειώνεται, εξαρχής, ότι κατοχή ατομικής δεσπόζουσας ή συλλογικής δεσπόζουσας θέσης δεν συνεπάγεται ipso facto και κατάχρηση της θέσης αυτής. Οι σχετικές διατάξεις δεν απαγορεύουν την κατοχή ή απόκτηση δεσπόζουσας θέσης, αλλά την καταχρηστική εκμετάλλευσή της.

80. Εν προκειμένω, ελέγχεται ακολούθως στο Α' Μέρος της παρούσας απόφασης ο ισχυρισμός των καταγγελλόντων ότι η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ κατέχει και καταχράται τη δεσπόζουσα θέση της στην αγορά αναφοράς. Ελέγχεται, επίσης, και ο έτερος ισχυρισμός ότι οι καταγγελλόμενες κατέχουν από κοινού συλλογική δεσπόζουσα θέση στην αγορά, την οποία και καταχρώνται.

VI.3 ΕΠΗΡΕΑΣΜΟΣ ΕΝΔΟΚΟΙΝΟΤΙΚΟΥ ΕΜΠΟΡΙΟΥ

81. Το κριτήριο του επηρεασμού του ενδοκοινοτικού εμπορίου είναι αυτόνομο κριτήριο του ευρωπαϊκού δικαίου, το οποίο πρέπει να εκτιμάται ad hoc και το οποίο οριοθετεί το πεδίο εφαρμογής του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού[100]. Το εν λόγω κριτήριο περιορίζει το πεδίο εφαρμογής του άρθρου 101 στις συμφωνίες και πρακτικές που δύνανται να έχουν ένα ελάχιστο επίπεδο διασυνοριακών επιπτώσεων στο εσωτερικό της Ένωσης. Κατά πάγια νομολογία, για να μπορεί μια απόφαση, συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική να επηρεάσει το

---

[96] Βλ. ενδεικτικά ΔΕφΑθ 2265/2010 σκ. 29-30 και ΔΕφΑθ 2116/2004, σκ. 7, καθώς και αποφάσεις ΔΕΕ 27/76 United Brands κατά Επιτροπής, Συλλ. 1978, σελ. 207, σκ. 65-66, ΔΕΕ C-250/92, Gøttrup-Klim κατά Dansk Landbrugs Grovvareselskab, Συλλ. 1994, σελ. I-5641, σκ. 47, και ΓενΔΕΕ T-30/89 Hilti κατά Επιτροπής, Συλλ. 1991, σελ. II-1439, σκ. 90.

[97] Βλ. ενδεικτικά ΔΕφΑθ 2265/2010 σκ. 29-30 και ΔΕφΑθ 2116/2004, σκ. 7, καθώς και αποφάσεις ΔΕΕ 85/76 Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής Συλλ. 1979 σελ. 461, σκ. 41, ΓενΔΕΕ T-228/97 Irish Sugar Plc κατά Επιτροπής Συλλ. 1999 σελ. II-2969, σκ. 70, ΓενΔΕΕ T-83/91 Tetra Pak κατά Επιτροπής (Tetra Pak II) Συλλ. 1994 σ. II-755, σκ. 109, και ΓενΔΕΕ T-30/89 Hilti κατά Επιτροπής, Συλλ. 1991, σελ. II-1439, σκ. 91.

[98] Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ 85/76 Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής Συλλ. 1979 σελ. 461, σκ. 56 και 60, καθώς και ΓενΔΕΕ T-30/89 Hilti κατά Επιτροπής, Συλλ. 1991, σελ. II-1439, σκ. 89.

[99] Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-62/86 AKZO κατά Επιτροπής, Συλλ. 1991, σελ. I-3359, σκ. 60.

[100] Βλ. σχετικά Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης **[***ΕΕ C 101/07, της 27/04/2004], παρ. 12-13.*

εμπόριο μεταξύ κρατών μελών πρέπει, βάσει ενός συνόλου νομικών και πραγματικών στοιχείων, να μπορεί να πιθανολογηθεί επαρκώς ότι μπορεί να ασκήσει άμεση ή έμμεση, πραγματική ή δυνητική, επίδραση στα εμπορικά ρεύματα μεταξύ κρατών μελών[101]. Στην περίπτωση του άρθρου 101 ΣΛΕΕ, εάν η συμφωνία μπορεί στο σύνολό της να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών, το ενωσιακό δίκαιο εφαρμόζεται στο σύνολο της συμφωνίας, περιλαμβανομένων και των τμημάτων της που μεμονωμένα δεν επηρεάζουν το εμπόριο μεταξύ των κρατών μελών[102]. Επίσης, η έννοια της επίδρασης στα εμπορικά ρεύματα δεν προϋποθέτει μόνο τον περιορισμό ή τη μείωση του εμπορίου, αλλά οποιαδήποτε διαφοροποίηση των εμπορικών ρευμάτων - αρκεί αυτή να είναι αισθητή[103]. Ο αισθητός χαρακτήρας του επηρεασμού μπορεί ιδίως να εκτιμηθεί κατ' αναφορά προς τη θέση και τη σημασία των μερών στην αγορά των σχετικών προϊόντων[104]. Η εκτίμηση του αισθητού χαρακτήρα του επηρεασμού εξαρτάται από τις περιστάσεις κάθε μεμονωμένης περίπτωσης, και ιδίως από τη φύση της συμφωνίας ή της πρακτικής, από τη φύση των καλυπτόμενων προϊόντων και από τη θέση των ενδιαφερόμενων επιχειρήσεων στην αγορά. Εάν από την ίδια τη φύση της η συμφωνία ή πρακτική δύναται να επηρεάσει το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών, το όριο του αισθητού επηρεασμού είναι χαμηλότερο από ό,τι στην περίπτωση συμφωνιών ή πρακτικών που δεν δύνανται από τη φύση τους να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών. Ομοίως, όσο σημαντικότερη είναι η θέση των ενδιαφερόμενων επιχειρήσεων στην αγορά, τόσο πιο πιθανό είναι ότι μία συμφωνία ή πρακτική δύναται να επηρεάσει αισθητά το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών[105].

82. Κατά πάγια νομολογία, συμπράξεις που εκτείνονται στο σύνολο του εδάφους κράτους μέλους έχουν από την ίδια τους τη φύση ως αποτέλεσμα την παγίωση εθνικών στεγανοποιήσεων των αγορών και εμποδίζουν έτσι την οικονομική αλληλοδιείσδυση που επιδιώκεται από τη Συνθήκη[106]. Συναφώς, οι περιοριστικές του ανταγωνισμού πρακτικές, μεταξύ αυτών και οι κάθετες συμπράξεις, που καλύπτουν ολόκληρο το έδαφος ενός εκ των κρατών μελών, ζωτικό

---

[101] Βλ. απόφαση ΔΕΚ της 29.10.1980, υπόθ. C-209-215/78 & 218/78, Van Landewyck κατά Επιτροπής, Συλλ. 3125, σκ. 170, απόφαση της 17.7.1997, υπόθ. C-219/95P, Ferriere Nord Spa κατά Επιτροπής, Συλλ. I-4411, σκ. 20, καθώς και Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ό.π., παρ. 9-12.

[102] Βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΚ C-193/83, Windsurfing κατά Επιτροπής, Συλλ. 611, σκ. 96, απόφαση ΠΕΚ T-77/94 Vereniging van Groothandelarenin Bloemkwekerijprodukten, Συλλ.. II-759, σκ. 126, καθώς και παρ. 14 Κατευθυντήριων γραμμών σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης, ό.π.

[103] Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΚ C-8/72,Vereniging van Cementhandelaren κατά Επιτροπής, Συλλ. 1972-1973, σ. 221, σκ. 29 και ΔΕΚ C-42/84 Remia κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλ. 2545, σκ. 22 και ΠΕΚ T-29/92, SPO κ.λπ. κατά Επιτροπής, Συλλ.II-289, σκ. 299. Βλ. και Ανακοίνωση Επιτροπής, ό.π., παρ. 33 και 74.

[104] Βλ. απόφαση ΔΕΚ C-306/96, Javico, Συλλ. I-1983, σκ. 17 και ΠΕΚ T-65/89, BPB Industries και British Gypsum, Συλλ. II-389, σκ. 138 και Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ό.π., παρ. 44.

[105] Βλ. απόφαση ΠΕΚ T-65/89, BPB Industries και British Gypsum, Συλλ. II-389, σκ. 138 και Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης ό.π., παρ.45.

[106] Βλ. ΣτΕ 1324/2013, σκ. 6, καθώς και ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΚ C-309/99, Wouters, Συλλ. I-1577, σκ. 95 και ΠΕΚ T-65/98, Van den Bergh Foods, Συλλ. II- 4653, ΠΕΚ T-7/93, Lagnese–Iglo, Συλλ. II-1533, σκ. 120. Βλ. επίσης αποφάσεις ΔΕφΑθ 1001/2006, ΔΕφΑθ 2891/2009 και ΔΕφΑθ 559/2010. Βλ. επίσης Ανακοίνωση Επιτροπής, ό.π., παρ. 22, 33, 78, 86 και Μιχ. - Θεοδ. Μαρίνο, Ανακοινώσεις και Κατευθυντήριες γραμμές της Ευρωπαϊκής Επιτροπής στο δίκαιο του ανταγωνισμού - νομικές διαστάσεις μετά τον Κανονισμό 1/2003 και επιδράσεις στο εθνικό δίκαιο των συμβάσεων, ΔΕΕ 7/2006, σελ. 713.

δηλαδή τμήμα της κοινής αγοράς, έχουν εξ ορισμού ως αποτέλεσμα την παρακώλυση της οικονομικής αλληλοδιεισδύσεως που επιδιώκεται με τη Συνθήκη και, ως εκ τούτου, πληρούται το κριτήριο επηρεασμού του διακοινοτικού εμπορίου για τους σκοπούς εφαρμογής των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ[107]. Κάθετες συμφωνίες που καλύπτουν μέρος μόνο ενός κράτους μέλους δύνανται επίσης να επηρεάσουν το ενδοκοινοτικό εμπόριο, εάν αποκλείουν την πρόσβαση σε μία περιφερειακή αγορά που αποτελεί σημαντικό μερίδιο της εθνικής αγοράς. Από ποιοτική άποψη η εκτίμηση των συμφωνιών που καλύπτουν μέρος μόνο κράτους μέλους γίνεται με τον ίδιο τρόπο, όπως και στην περίπτωση των συμφωνιών που καλύπτουν το σύνολο της επικράτειας του κράτους μέλους. Ο καλύτερος δείκτης της ικανότητας μιας συμφωνίας να επηρεάζει αισθητά το ενδοκοινοτικό εμπόριο θεωρείται το αποκλειόμενο μερίδιο της εθνικής αγοράς, εκφρασμένο σε όγκο. Συνεπώς, οι συμφωνίες που καλύπτουν περιοχές με υψηλή συγκέντρωση της ζήτησης έχουν μεγαλύτερη βαρύτητα[108]. Λαμβάνονται ωστόσο υπόψη και τα υπόλοιπα σχετικά κριτήρια, όπως το μερίδιο αγοράς των μερών και γενικότερα η θέση των εμπλεκομένων επιχειρήσεων, η φύση των συμφωνιών, η φύση των προϊόντων που καλύπτουν οι συμφωνίες, ως αντικείμενο διασυνοριακών ανταλλαγών, καθώς και το πραγματικό πλαίσιο στο οποίο εφαρμόζεται η συμφωνία[109].

83. Στην υπό κρίση υπόθεση, αναφορικά με τη δυνατότητα των κάθετων περιορισμών στις συμφωνίες διανομής των τεσσάρων προαναφερόμενων εταιριών στις επίμαχες περιοχές να επηρεάσουν το ενδοκοινοτικό εμπόριο, λαμβάνονται υπόψη, σε συνδυασμό, οι ακόλουθες παράμετροι:

- Μολονότι η γεωγραφική κάλυψη των συμφωνιών αυτών, λαμβανομένων υπόψη σωρευτικά[110], δεν αφορά στο σύνολο της ελληνικής επικράτειας, αλλά στα τρία μεγαλύτερα αστικά κέντρα της χώρας, ήτοι στην Αττική, τη Θεσσαλονίκη και την Πάτρα, η επίδραση στο ενδοκοινοτικό εμπόριο είναι αισθητή, καταρχήν διότι οι σχετικές συμφωνίες καλύπτουν τις περιοχές με την μεγαλύτερη πληθυσμιακή συγκέντρωση στην επικράτεια και για το λόγο αυτό τις περιοχές, όπου συγκεντρώνεται η υψηλότερη ζήτηση στη χώρα. Ταυτόχρονα ο όγκος των επηρεαζόμενων από τις συμβάσεις αυτές πωλήσεων, ήτοι ο όγκος των πωλήσεων των τεσσάρων εμπλεκομένων εταιριών στην επίμαχη γεωγραφική αγορά αναφοράς,

---

[107] Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕφΑθ 1001/2006, ΔΕφΑθ 2891/2009 και ΔΕφΑθ 559/2010, καθώς και αποφάσεις ΔΕΕ C-161/84, Pronuptia, Συλλ. 1986, σελ. I- 353, σκ. 26, ΔΕΕ 8/72, Vereeniging van Cementhandelaren κατά Επιτροπής, Συλλ. 1972-1973, σελ. 221, σκ. 29, ΔΕΕ 42/84, Remia και λοιποί κατά Επιτροπής, Συλλ. 1985, σελ. 2545, σκ. 22, ΔΕΕ C-35/96, Επιτροπή κατά Ιταλίας, Συλλ. 1998, σελ. I-3851, σκ. 48 και ΔΕΕ C-309/99, Wouters και λοιποί, Συλλ. 2002, σελ. I-1577, σκ. 95. Βλ. επίσης Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης, ΕΕ C 101/81, της 27/04/2004, σημ. 86-88.

[108] Οι συμφωνίες διανομής των εμπλεκομένων λαμβάνονται υπόψη σωρευτικά, καθόσον οι πιθανολογούμενοι ως σοβαροί περιορισμοί του ανταγωνισμού του περιέχουν εφαρμόζονται παράλληλα στη σχετική αγορά και, όπως αναλύεται εκτενώς κατωτέρω, είναι παρόμοιοι, κατατείνοντες κυρίως στον καταμερισμό της αγοράς κατά περιοχές ή κατά πελάτες και κατ' αποτέλεσμα στη στεγανοποίηση της αγοράς και την άμβλυνση του διασηματικού ανταγωνισμού. Συνεπώς, ως προς την επίδρασή τους στο διακοινοτικό εμπόριο πρέπει να εκτιμηθούν σωρευτικά. Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης, ΕΕ C 101/81, της 27/04/2004, σημ. 89-92.

[109] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης, ΕΕ C 101/81, της 27/04/2004, σημ. 44 επ.

[110] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης, ΕΕ C 101/81, της 27/04/2004, σημ. 49.

αποτελεί το 40% περίπου του συνόλου των πωλήσεων προϊόντων καπνού στη χώρα, συνεπώς το μέγεθος της επηρεαζόμενης από τις συμφωνίες αγοράς αντιπροσωπεύει ουσιώδη, και πάντως μη αμελητέα, αναλογία του συνόλου της αγοράς.

- Περαιτέρω επισημαίνεται ότι προαναφερόμενες εταιρίες κατέχουν αθροιστικό μερίδιο ανώτερο του 60% στις τρεις αυτές αστικές περιοχές, όπως επίσης και σε επίπεδο επικράτειας[111]. Ο συνολικός κύκλος εργασιών που πραγματοποίησαν στις εν λόγω περιοχές, αθροιζόμενος για το έτος 2012, για το οποίο υπάρχουν διαθέσιμα στοιχεία, ξεπερνά, αφαιρουμένων των αναλογούντων φόρων, το ποσό των 67 εκ ευρώ. Συνεπώς, οι σχετικοί δείκτες που αφορούν τη δραστηριότητα και τη θέση στην αγορά των υπό κρίση επιχειρήσεων ξεπερνούν κατά πολύ τα ποσοτικά κριτήρια, που τίθενται ως αρνητικό μαχητό τεκμήριο για τον προσδιορισμό την απουσίας αισθητού επηρεασμού του εμπορίου μεταξύ κρατών μελών[112].

84. Ενόψει των ανωτέρω, εκτιμάται ότι οι κάθετες συμφωνίες στα δίκτυα διανομής των εμπλεκομένων επιχειρήσεων, είναι ικανές να επηρεάσουν το εμπόριο μεταξύ κρατών μελών κατά την έννοια των ενωσιακών κανόνων ανταγωνισμού και, ως εκ τούτου, το άρθρο 101 ΣΛΕΕ τυγχάνει εφαρμογής εν προκειμένω, παράλληλα με το εθνικό δίκαιο. Η εκτίμηση αυτή αφορά στις πρακτικές που εξετάζονται τόσο στο Α' Μέρος, όσο και στο Β' Μέρος της παρούσας απόφασης.

VII ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΙΣΧΥΡΙΣΜΩΝ ΠΕΡΙ ΕΝΔΕΧΟΜΕΝΩΝ ΣΥΜΦΩΝΙΩΝ/ ΕΝΑΡΜΟΝΙΣΜΕΝΩΝ ΠΡΑΚΤΙΚΩΝ ΣΕ ΟΡΙΖΟΝΤΙΟ ΕΠΙΠΕΔΟ ΜΕΤΑΞΥ ΤΩΝ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΩΝ ΕΤΑΙΡΙΩΝ

VII.1 ΕΙΣΑΓΩΓΙΚΕΣ ΠΑΡΑΤΗΡΗΣΕΙΣ – ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ

85. Για την πλήρη αξιολόγηση των καταγγελιών, η έρευνα της Επιτροπής επικεντρώθηκε, μεταξύ άλλων, στη διερεύνηση του ισχυρισμού ότι η αναδιάρθρωση των δικτύων διανομής των καταγγελλομένων εταιριών ήταν αποτέλεσμα οριζόντιας σύμπραξης μεταξύ τους, με τη μορφή συμφωνίας ή/και εναρμονισμένης πρακτικής (βλ. ενότητα VI.1 ανωτέρω) που βλάπτει τον ανταγωνισμό, κατά παράβαση του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 και του άρθρου 101 ΣΛΕΕ. Προς το σκοπό αυτό, διενεργήθηκαν από τη ΓΔΑ και αιφνίδιοι επιτόπιοι έλεγχοι στα γραφεία των καταγγελλόμενων καπνοβιομηχανιών (βλ. ενότητα V.1 ανωτέρω).

86. Σε ό,τι αφορά τυχόν συναφθείσες οριζόντιες συμφωνίες ή εναρμονισμένες πρακτικές μεταξύ ανταγωνιστών, επισημαίνεται εκ των προτέρων ότι για τον καταλογισμό της παράβασης πρέπει (και αρκεί) να αποδειχθεί ότι μία επιχείρηση μετείχε, ακόμη και αν δεν είχε ενεργό ρόλο, σε μία ή περισσότερες συναντήσεις κατά τις οποίες συνάφθηκαν συμφωνίες θίγουσες τον ανταγωνισμό χωρίς να αποστασιοποιηθεί σαφώς από τις παράνομες αυτές συνεννοήσεις[113]. Περαιτέρω,

[111] Βλ. Πίνακα 2.

[112] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές σχετικά με την έννοια του επηρεασμού του εμπορίου των άρθρων 81 και 82 της Συνθήκης, ΕΕ C 101/81, της 27/04/2004, σημ. 50 επ., ιδίως 52.

[113] Βλ. προς την κατεύθυνση αυτή ΔΕΕ C-199/92 P, Huls AG κατά Επιτροπής, Συλλ. 1999, σελ. I-4287, σκ. 155, ΓενΔΕΕ T-25/95 έως T -104/95, Cimenteries CBR κατά Επιτροπής, Συλλ. 2000, σελ II-491, σκ. 1389 και 3199, ΓενΔΕΕ T-452/05, Belgian Sewing Thread (BST) κατά Επιτροπής, Συλλ. 2010, II-1373, σκ. 37 και ΔΕφΑθ 3529/2013, σκ. 5.

ειδικώς επί της καταγγελλόμενης εναρμονισμένης πρακτικής των καπνοβιομηχανιών στο θέμα της αναδιάρθρωσης των δικτύων διανομής τους, επισημαίνεται ότι η παράλληλη συμπεριφορά επιχειρήσεων μπορεί μεν να αποτελέσει ένδειξη, αλλά δεν μπορεί καθαυτή, και χωρίς τη συνδρομή του υποκειμενικού στοιχείου της βούλησης προς εναρμόνιση, να οδηγήσει σε διαπίστωση επίμεμπτης εναρμονισμένης πρακτικής[114]. Η κατάφαση της συνδρομής του υποκειμενικού στοιχείου προϋποθέτει τουλάχιστον τη διαπίστωση επαφών μεταξύ των εμπλεκομένων επιχειρήσεων. Περαιτέρω, κατά πάγια νομολογία, η παράλληλη συμπεριφορά στην αγορά δεν αποτελεί αυτή καθαυτή (παράνομη) εναρμονισμένη πρακτική κατά τις κείμενες διατάξεις, παρά μόνον όταν η ύπαρξη τέτοιας εναρμονισμένης πρακτικής αποτελεί τη μόνη βάσιμη / εύλογη εξήγηση για την συμπεριφορά που εκδηλώνεται στην αγορά. Τα άρθρα 1 ν. 703/1977 και (ή/και αρ.1 του Ν.3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ) απαγορεύουν μεν κάθε μορφή συμπαιγνίας που θα μπορούσε να νοθεύσει τον ανταγωνισμό, αλλά δεν αφαιρεί από τους επιχειρηματίες το δικαίωμα να προσαρμόζονται ευφυώς στην διαπιστωθείσα ή αναμενόμενη συμπεριφορά των ανταγωνιστών τους. Ειδικότερα, στην υπόθεση *Woodpulp II* το ΔΕΕ απεφάνθη ότι *«η παράλληλη συμπεριφορά δεν μπορεί να αντιμετωπισθεί ως απόδειξη ύπαρξης εναρμονισμένης πρακτικής, εκτός αν η εναρμονισμένη πρακτική αποτελεί τη μόνη εύλογη εξήγηση αυτής της συμπεριφοράς»*[115]. Επομένως, τυχόν παράλληλη συμπεριφορά δεν δημιουργεί τεκμήριο εναρμονισμένης πρακτικής, αλλά, σε περίπτωση που ελλείπουν τα αποδεικτικά στοιχεία για άμεσες επαφές μεταξύ των ανταγωνιστών, μπορεί να συναχθεί η ύπαρξη εναρμονισμένης πρακτικής, μόνον εφόσον οι συνθήκες της αγοράς καθιστούν απίθανη την ομοιομορφία στη συμπεριφορά χωρίς προηγούμενη συνεννόηση.

87. Οι «Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας»[116] περιέχουν αρχές για την αξιολόγηση, βάσει του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ, των συμφωνιών μεταξύ επιχειρήσεων, των αποφάσεων ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένης πρακτικής που είναι «οριζόντιας φύσεως», δηλαδή αφορά σε μορφή οριζόντιας συνεργασίας μεταξύ πραγματικών ή δυνητικών ανταγωνιστών. Οι εν λόγω κατευθυντήριες γραμμές κατατάσσουν συστηματικά τις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας σε κατηγορίες (συμφωνίες Ε&Α, παραγωγής, προμήθειας, εμπορίας κ.α.) και αξιολογούν τόσο τις αντι-ανταγωνιστικές επιπτώσεις τους, όσο και τα τυχόν οφέλη τα οποία προκύπτουν και τα οποία είναι δυνατόν να υπερακοντίσουν τις οποίες αντι-ανταγωνιστικές επιπτώσεις. Σύμφωνα με αυτές, σε σχέση με τις συμφωνίες εμπορίας μεταξύ ανταγωνιστών, γίνεται διάκριση ανάμεσα σε συνέργειες (περιορισμένης κλίμακας), οι οποίες αφορούν ορισμένες μόνο πτυχές της εμπορίας, και σε αυτές που καταλαμβάνουν το σύνολο των πτυχών της εμπορίας[117]. Οι εν λόγω συμφωνίες αυτές εξετάζονται, καταρχάς, από πλευράς αντικειμένου. Εάν, δηλαδή, από το περιεχόμενο, τους ειδικούς όρους, το νομικό και οικονομικό πλαίσιο που τις διέπει, προκύπτει άμεσα ή έμμεσα καθορισμός τιμών, περιορισμός της παραγωγής ή της διάθεσης, κατανομής αγορών ή πελατών, ή αφορά σε ανταλλαγή πληροφοριών για το μέλλον σχετικά με κρίσιμες πτυχές της

---

[114] Βλ. ΔΕΕ 48/69, ICI κατά Επιτροπής, Συλλ. 1972, σελ. I- 619, σκ. 66.

[115] ΔΕΕ, C-89/85 κλπ, A. Ahlstrom Osakeyhtio κ.λ. κατά Επιτροπής (Woodpulp II), Συλλ. 1993, I-1307, σκ. 71.

[116] ΕΕ C/2011, 11/01.

[117] Βλ. «Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρο 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας», Ε.Ε. 2001, C 11/1, σημ. 225.

εμπορίας των ανταγωνιστών[118] (ιδίως, μελλοντικές τιμές), τότε θεωρείται εμπίπτουν άνευ ετέρου στη σχετική απαγορευτική διάταξη του 101 ΣΛΕΕ περί συμπράξεων. Στο πλαίσιο αυτό, έχουν κριθεί ως αντιβαίνουσες στο άρθρο 101 ΣΛΕΕ οριζόντιες συμφωνίες που περιελάμβαναν τον από κοινού καθορισμό των ποσοτήτων και της ποιότητας των προς εξαγωγή προϊόντων, με άμεση συνέπεια τη διακοπή από τους ανταγωνιστές της παραγωγής συγκεκριμένων προϊόντων, ή τον συντονισμό των παραδόσεων και της διανομής μέσω της ανταλλαγής πληροφοριών αναφορικά με το ύψος των διαθέσιμων σε στοκ προϊόντων, την παραγωγή και τις σχετικές με αυτή προβλέψεις, τις ληφθείσες παραγγελίες και τις τάσεις της ζήτησης, ή την πώληση των προϊόντων υπό κοινή τιμολογιακή και εμπορική πολιτική με παράλληλη επιβολή στο διανομέα γεωγραφικών περιορισμών ως προς τη δραστηριοποίησή του[119]. Σε δεύτερο επίπεδο, οι εν λόγω συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας εξετάζονται από πλευράς αποτελεσμάτων. Στο πλαίσιο αυτό, σταθμίζονται μια σειρά παραγόντων, συμπεριλαμβανομένου του εύρους της επίμαχης σύμπραξης και του αναμενόμενου αντίκτυπου αυτής στην αγορά. Πιο συγκεκριμένα, στην περίπτωση συμφωνιών περιορισμένης κλίμακας καταλείπεται μεγαλύτερο περιθώριο ανεξάρτητης δράσης στους συνεργαζόμενους και έτσι είναι πιο περιορισμένος ο αντίκτυπος στον ανταγωνισμό[120]. Εξάλλου, όπως αναφέρεται στις κατευθυντήριες γραμμές, «*μια συμφωνία εμπορίας δεν είναι υπό κανονικές συνθήκες πιθανό να προκαλέσει προβλήματα ανταγωνισμού, εάν είναι αντικειμενικά αναγκαία για την είσοδο ενός μέρους σε αγορά στην οποία δεν θα μπορούσε να εισέλθει μεμονωμένα ή με μικρότερο αριθμό μερών από εκείνα που συμμετέχουν πραγματικά στη συνεργασία, π.χ. λόγω του κόστους του εγχειρήματος*»[121].

VII.2 ΕΠΙΚΑΛΟΥΜΕΝΗ ΟΡΙΖΟΝΤΙΑ ΣΥΜΠΡΑΞΗ ΩΣ ΠΡΟΣ ΤΗΝ ΑΝΑΔΙΑΡΘΡΩΣΗ ΤΩΝ ΔΙΚΤΥΩΝ ΔΙΑΝΟΜΗΣ

88. Από την έρευνα της υπηρεσίας, προέκυψαν μεμονωμένα και διάσπαρτα στοιχεία επικοινωνίας μεταξύ ορισμένων μόνον από τις καταγγελλόμενες εταιρίες αναφορικά με τις εν γένει εξελίξεις στον κλάδο, πάντοτε μετά την απόφαση της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ να ιδρύσει δικό της δίκτυο διανομής[122], ή/και τη μεταβολή ομαδικώς, ή την από κοινού αναδιάρθρωση του δικτύου διανομής των προϊόντων τους στα τρία μεγάλα αστικά κέντρα (Αττική, Θεσσαλονίκη Πάτρα). Τα εν λόγω στοιχεία, ωστόσο, δεν επαρκούν για τη διαπίστωση σύναψης οριζόντιας συμφωνίας,

---

[118] «Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρο 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας», Ε.Ε. 2001, C 11/1, σημ. 230-233.

[119] Βλ. αποφάσεις Ευρωπαϊκής Επιτροπής 11/5/1973 IV/791 – Societe Commerciale des Potasses et de l'Azote (SCPA) – Kali und Salz (formely VDK) and ex-1373-1374-1498-1499-1500, ΕΕ 6/8/73 L 217/3, και 28/11/1979 IV/29.762 – Floral, ΕΕ 15/2/80 L39/51.

[120] Ε. Μαστρομανώλης στο «Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού», Επ. Επιμέλεια Δ. Τζουγανάτος, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σελ. 360.

[121] Βλ. «Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρο 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας», Ε.Ε. 2001, C 11/1, σημ. 237 σε συνδυασμό με το σημ. 30, όπου αναφέρεται ότι «*Επομένως, οι συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας μεταξύ ανταγωνιστών, οι οποίοι δεν θα μπορούσαν να διεκπεραιώσουν ανεξάρτητα το σχέδιο ή τη δραστηριότητα που αφορά η συνεργασία, δεν έχουν κανονικά αποτελέσματα που περιορίζουν τον ανταγωνισμό κατά την έννοια του άρθρου 101 παράγραφος 1, εκτός εάν τα μέρη θα μπορούσαν να διεκπεραιώσουν το σχέδιο με λιγότερο αυστηρούς περιορισμούς*». Βλ. επίσης αποφάσεις Ευρωπαϊκής Επιτροπής 11/5/1973 IV/791 – Societe Commerciale des Potasses et de l'Azote (SCPA) – Kali und Salz (formely VDK) and ex-1373-1374-1498-1499-1500, ΕΕ 6/8/73 L 217/3, και 28/11/1979 IV/29.762 – Floral, ΕΕ 15/2/80 L39/51.

[122] Βλ. σελ. 55 των Πρακτικών της 29.04.2015.

ούτε και εναρμονισμένης πρακτικής κατά την έννοια των εθνικών και ενωσιακών διατάξεων, μεταξύ όλων ή ορισμένων εκ των καταγγελλόμενων εταιριών με αντικείμενο την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού.

89. Ειδικότερα, από την επισκόπηση των ευρημάτων που παρατίθενται ανωτέρω (βλ. ενότητα V.6), ένα μόνο έγγραφο αφορά σε πιθανή επικοινωνία μεταξύ του συνόλου των εμπλεκομένων επιχειρήσεων, και συγκεκριμένα το από 23.11.2012 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου υπαλλήλου της IMPERIAL προς τον ΕΣΚΕΕ με θέμα την πιθανή συζήτηση στο πλαίσιο του τελευταίου της ενέργειας της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ να καταγγείλει τις υφιστάμενες συμβάσεις διανομής. Ωστόσο, από τα στοιχεία του επιτόπιου ελέγχου στον ΕΣΚΕΕ δεν κατέστη δυνατό να επιβεβαιωθεί η αποδοχή της ανωτέρω πρότασης από το Σύνδεσμο, ούτε και από τα μέλη αυτού, ενώ από το μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου υπαλλήλου της IMPERIAL της 22.1.2013 προκύπτει, σαφώς, ότι το εν λόγω ζήτημα δεν συζητήθηκε μεταξύ του συνόλου των καταγγελλόμενων επιχειρήσεων κατά τη συνάντηση του ΕΣΚΕΕ της 21.1.2013.

90. Όλα τα υπόλοιπα πειστήρια αναφέρονται σε μεμονωμένες επικοινωνίες μεταξύ κάποιων από τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, αλλά και πάλι με την εξαίρεση της Β.Α.Τ., για την οποία προκύπτει ευθέως ότι προγραμμάτισε αυτόνομα την αναδιάρθρωση του δικτύου της, σε συνέχεια των ενεργειών της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, και ότι δεν κατόρθωσε να προλάβει τις εξελίξεις μετά και την επιλογή από τις ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ και IMPERIAL των πλέον αποτελεσματικών, κατά τις εκτιμήσεις της διανομέων με τους οποίους σκόπευε να συμβληθεί και η ίδια[123].

91. Συγκεκριμένα, το ηλεκτρονικό μήνυμα του […] με ημερομηνία 14.12.2012, το οποίο φαίνεται να εστάλη στους συνεργάτες του σε συνέχεια της αυτόνομης απόφασης της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ να αποσυρθεί από το έως τότε κοινό δίκτυο διανομής του συνόλου των καπνοβιομηχανιών και να δημιουργήσει δικό της δίκτυο[124], αναφέρεται σε εν γένει επικοινωνία με τις υπόλοιπες εταιρίες του κλάδου, ενόψει της πιθανότητας τούτες να συνδυασθούν σε σχήματα διανομής. Από τα στοιχεία που συλλέχθηκαν προέκυψε ότι η […][125]. […]. Τα εν λόγω στοιχεία προκύπτουν από τα διαθέσιμα στοιχεία ως αποφάσεις οριστικές και αμετάκλητες. Συνεπώς, δεν χρήζει περαιτέρω αξιολόγησης, για τους σκοπούς της παρούσας, […][126].

92. Τέλος, φαίνεται να υπήρξε και μια μεμονωμένη επικοινωνία μεταξύ υπαλλήλων των εταιριών IMPERIAL και JTI, όπως προκύπτει από το με ημερομηνία 22.1.2013 μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου υπαλλήλου της IMPERIAL. Ωστόσο, από το περιεχόμενο του μηνύματος δεν προκύπτει με σαφήνεια το περιεχόμενο της επικοινωνίας, αλλά αυτή μπορεί να συνιστούσε απλώς μια διερευνητική επαφή σε συνέχεια της απόφασης της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ να αποσυρθεί από το κοινό σύστημα διανομής.

---

[123] Βλ. αναλυτικά Εμπιστευτική παρουσίαση της εταιρίας BAT με τίτλο *«Greece R2M: Proposal for new R2M model in BAT Hellas»* - ενότητα V.6 ανωτέρω.

[124] Μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου από […], προς […], με ημερομηνία 14.12.2012 και με θέμα «Νοέμβριος» - ενότητα V.6 ανωτέρω.

[125] Βλ. παρουσίαση ημερομηνίας 27.3.2013 με τίτλο *«Distribution in major Greek cities- Karelia Tobacco initial queries»*.

[126] Σημειώνεται ότι, όπως αναφέρεται και κατωτέρω, ακόμη και αν […].

93. Ως εκ τούτου, υπό το πρίσμα των προαναφερομένων κριτηρίων που έχουν διαπλαστεί από τη νομολογία αναφορικά με την έννοια της «συμφωνίας», δεν προέκυψαν από τα διαθέσιμα στοιχεία, επαρκή κατά νόμο δεδομένα για κρίσιμα πραγματικά περιστατικά, βάσει των οποίων να δύναται να διαπιστωθεί η σύναψη οριζόντιας συμφωνίας μεταξύ όλων (ή έστω ορισμένων από τις καταγγελλόμενες εταιρίες) για την από κοινού αναδιάρθρωση του δικτύου διανομής των με προϊόντων τους στα τρία μεγάλα ως άνω αστικά κέντρα, η οποία να έχει ως αντικείμενο την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού. Τέτοια στοιχεία δεν προέκυψαν, επίσης, ούτε κατά την ακροαματική διαδικασία[127].

94. Παρόλα αυτά, η Επιτροπή διερεύνησε και κατά πόσον οι προαναφερόμενες επαφές, έστω και σποραδικές και μεμονωμένες, και η τελική απόφαση των καταγγελλομένων εταιριών IMPERIAL, ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, Β.Α.Τ. και ΚΑΡΕΛΙΑ, να ορίσουν τους ίδιους διανομείς, θα μπορούσε να συνιστούν ενδείξεις εναρμονισμένης πρακτικής μεταξύ τους[128]. Ωστόσο, με βάση τα στοιχεία του φακέλου, προκύπτει σαφώς ότι η «σύμπτωση» αυτή ως προς το χρόνο και τους επιλεγμένους διανομείς, ως παράλληλη συμπεριφορά, μπορεί να εξηγηθεί απολύτως με βάση τους κανόνες της εύλογης αιτίας. Και τούτο, στη βάση των συνθηκών που επικρατούν στη συγκεκριμένη αγορά και των περιστάσεων που αφορούν στη συγκεκριμένη υπόθεση. Συνιστά δε, υπό τις περιστάσεις της κρινόμενης υπόθεσης, εύλογη επιχειρηματική αντίδραση στην προηγηθείσα ενέργεια (πρωτοβουλία) της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ.

95. Πράγματι, το κλίμα που επικράτησε μεταξύ των λοιπών καπνοβιομηχανιών μετά την πρωτοβουλία της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ αποτυπώνεται γλαφυρά στο από 25.6.2015 συμπληρωματικό υπόμνημα της εταιρίας ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, η οποία και προχώρησε πρώτη στην επιλογή των διανομέων που θα συγκροτούσαν το νέο της δίκτυο. Ειδικότερα, αναφέρεται, μεταξύ άλλων, στο εν λόγω υπόμνημα αναφέρει μεταξύ άλλων: «*Συνειδητοποιώντας ότι η απώλεια του […] περίπου του όγκου και της αξίας της επιχειρηματικής δραστηριότητας των συνεργατών μας έθετε σε κίνδυνο τη βιωσιμότητά τους, ήταν προφανές ότι έπρεπε να αντιδράσουμε. Οι επισφάλειες που είχαν συγκεντρώσει τα προηγούμενα χρόνια οι περισσότεροι εξ αυτών και ήδη τους δημιουργούσαν προβλήματα στη λειτουργία τους, θα ήταν πλέον αδύνατο να καλυφθούν από τη μειωμένη πλέον δραστηριότητά τους. Επιπλέον τα όποια προβλήματα δε θα μπορούσαν να λυθούν με τραπεζική χρηματοδότηση κυρίως διότι όπως γνωρίζαμε στην συντριπτική τους πλειοψηφία δεν πληρούσαν τα τραπεζικά κριτήρια, Η κατάσταση αυτή θα είχε τα εξής αποτελέσματα, είτε θα μειώναμε τις πωλήσεις προσαρμόζοντας αυτές στην αγοραστική δυνατότητα του συνεργάτη, είτε θα αυξάναμε την πίστωση προκειμένου να καλύπτεται η ζήτηση και να μην υπάρξει έλλειψη των προϊόντων μας στην αγορά. Ό,τι και αν επιλέγαμε θα είχε καταστροφικές συνέπειες για την εταιρίας μας, αν ακολουθούσαμε την πρώτη λύση θα είχαμε μείωση πωλήσεων και διάρρηξη της σχέσης συνεργασίας με την προμηθεύτριά μας εταιρεία με κίνδυνο καταγγελίας της συμβάσεως, ενώ αν ακολουθούσαμε τη δεύτερη θα αυξάναμε κατακόρυφα τις ανείσπρακτες απαιτήσεις μας… Καταλήξαμε στο ότι έπρεπε η όποια επιλογή μας να πετύχει*

[127] Χαρακτηριστική προς τούτο η παραδοχή του πρατηριούχου κ. […] ο οποίος δήλωσε ότι δεν έχει γνώση περί κάποιας επαφής μεταξύ των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ –IMPERIAL για την επιλογή των 12 κοινών διανομέων αλλά μόνον προσωπική εκτίμηση ως προς την ύπαρξη κάποιας μεταξύ τους συμφωνίας (σελ. 18 των Πρακτικών της 30.4.2015).

[128] Υπενθυμίζεται ότι η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ δημιούργησε δικό της δίκτυο διανομής, ενώ η ΚΑΡΕΛΙΑ επέλεξε διαφορετικό διανομέα μόνο για την περιοχή της Θεσσαλονίκης.

τουλάχιστο ίσο μέσο όρο παραδόσεων στα σημεία λιανικής με αυτόν που εικάζαμε ότι θα επετύγχανε το δίκτυο της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ. Αλλιώς κινδυνεύαμε να γίνουμε μη ανταγωνιστικοί και να χάσουμε πωλήσεις.». Υπό αυτές τις συνθήκες η ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ επέλεξε «*τους αντικειμενικά καλύτερους (από τους εναπομείναντες βεβαίως)*», με βάση τις μέχρι τότε πωλήσεις των προϊόντων της στην αγορά και τις νέες απαιτήσεις σε υποδομές με κριτήριο «*η κάθε επιχείρηση [να είναι] κερδοφόρα και επομένως βιώσιμη εμπορευόμενη μόνο τα δικά μας [ενν. της ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ] προϊόντα*»[129]. Η επιλογή των συγκεκριμένων διανομέων από την ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ προκύπτει ότι υπήρξε καθοριστική για την επιλογή τους και από τις λοιπές καπνοβιομηχανίες (πλην της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ) καθώς ήταν γεγονός που «*λήφθηκε υπόψη και αξιολογήθηκε αναφορικά με τη βιωσιμότητα της επιχείρησής τους*»[130].

96. Ομοίως, οι λόγοι για τους οποίους η αναδιάρθρωση των δικτύων των τριών εταιριών έλαβε χώρα «αλυσιδωτά» μετά την πρωτοβουλία της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ να αποχωρήσει από το κοινό δίκτυο διανομής περιγράφονται ανάγλυφα στην *«Εμπιστευτική Παρουσίαση»* της εταιρίας Β.Α.Τ. με τίτλο «*Greece R2M*»[131],όπου αναφέρεται μεταξύ άλλων:

«[...]».

97. Αντί άλλου στοιχείου που αποκαλύπτει την εύλογη αυτή αιτία και προς επίρρωση της ανωτέρω θέσης, εκτιμάται ως πλέον αποκαλυπτική και η προπαρατεθείσα ένορκη μαρτυρία του κ. […], ο οποίος κατέθεσε ως μάρτυρας υπέρ των καταγγελλόντων και είναι και ο ίδιος πρατηριούχος. Στην υπ. αριθ. 1622/26.9.2013 Ένορκη βεβαίωσή του, ληφθείσα ενώπιον της Συμβολαιογράφου Αθηνών Μαρίας Διπλούδη, ο εν λόγω πρατηριούχος καταθέτει σχετικά με το γεγονός ότι οι εταιρίες επέλεξαν τους ίδιους διανομείς στις μεγάλες πόλεις: «*Καμία από τις εταιρίες δε θα μπορούσε να επιλέξει ανεξάρτητα από τις υπόλοιπες τους πρατηριούχους που θα διένειμαν τα προϊόντα της, διότι αυτοί δε θα ήταν βιώσιμοι οικονομικά εάν ταυτόχρονα δεν διένειμαν και τα προϊόντα και των υπόλοιπων εταιριών λόγω ακριβώς του μικρού κύκλου εργασιών που θα είχαν αν λειτουργούσαν μεμονωμένα*». Περαιτέρω, αφού ο μάρτυρας αξιολογεί τον ισχυρισμό αυτόν ως απόδειξη της προσυνεννόησης μεταξύ των συγκεκριμένων εταιριών, συνεχίζει: «*Το αντίθετο θα ήταν τελείως παράλογο και οικονομικοτεχνικά άστοχο, αφού τότε η κάθε εταιρία ξεχωριστά θα επέλεγε να δημιουργήσει ένα δίκτυο διανομής που δε θα ήταν βιώσιμο οικονομικά*».

98. Σε κάθε περίπτωση, εν προκειμένω προκύπτει σαφώς, τουλάχιστον ως προς την εταιρία Β.Α.Τ., η έλλειψη οποιασδήποτε βούλησης εναρμόνισης με τις λοιπές εταιρίες και η διερεύνηση από την πλευρά της των δυνατοτήτων λειτουργίας αυτόνομου δικτύου διανομής, μέσω της αποκλειστικής συνεργασίας με συγκεκριμένους χονδρεμπόρους που πληρούσαν προκαθορισμένα από την εταιρία κριτήρια. Ωστόσο, η άμεση αντίδραση της εταιρίας ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ στις κινήσεις της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ με την επιλογή των διανομέων που συμπεριλαμβάνονταν στους σχεδιασμούς της Β.Α.Τ. και η συνακόλουθη βούληση της

---

[129] Βλ. παραγράφους 1 και 2 του από 25.6.2015 Συμπληρωματικού Υπομνήματος της ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ καθώς και την εκεί συνημμένη χρηματοοικονομική ανάλυση συγκεκριμένου διανομέα.

[130] Βλ. το από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της IMPERIAL, σελ. 26 των Πρακτικών της 29.4.2015 (για την εκτίμηση του κριτηρίου βιωσιμότητας των διανομέων από την εταιρία Β.Α.Τ.) καθώς και σελ. 10 των Πρακτικών της 30.4.2015.

[131] Βλ. ανωτέρω παράγραφο 59.

IMPERIAL να δημιουργήσει κοινό δίκτυο διανομής με την τελευταία εξάλειψαν τις όποιες δυνατότητες της B.A.T. να δημιουργήσει ένα αυτόνομο βιώσιμο δίκτυο διανομής, κατά τους αρχικούς σχεδιασμούς της. Καθώς η δημιουργία αυτόνομου δικτύου διανομής εκ μέρους της B.A.T. απαιτούσε σημαντικές επενδύσεις ύψους […] εκ. ευρώ, ήταν αδύνατον να λειτουργήσει ένα αυτόνομο δίκτυο διανομής με αποκλειστική συνεργασία[132] και, συνεπώς, η απόφασή της να επιλέξει χονδρεμπόρους, που κατά τα λεγόμενα των χονδρεμπόρων με τους οποίους διαπραγματευόταν είχαν ήδη επιλέξει οι εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ και IMPERIAL, «*ήταν επιχειρηματικά απολύτως εύλογη και δικαιολογημένη διότι ήταν η λιγότερη ριψοκίνδυνη από εμπορική άποψη επιλογή*»[133].

99. Αντιστοίχως, από τα συγκεντρωθέντα στοιχεία, αλλά και τη συζήτηση ενώπιον της Επιτροπής, προκύπτει ότι και η εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ διερεύνησε διεξοδικά τη δυνατότητα λειτουργίας δικού της δικτύου διανομέων πλην όμως, αναγκάστηκε τελικώς να χρησιμοποιήσει τους ήδη επιλεγέντες διανομείς των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, IMPERIAL και B.A.T., καθώς το μερίδιο αγοράς της καθιστούσε απαγορευτική μια τέτοια επιλογή[134].

100. Δεν πρέπει να παραγνωρίζεται, τέλος, ότι – έως την αυτονόμηση του δικτύου διανομής της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ – το σύνολο των δραστηριοποιούμενων στη χώρα καπνοβιομηχανιών διένειμε τα προϊόντα του μέσω ενός κοινού δικτύου διανομής, κατά βάση κλειστού και κορεσμένου[135] και εν πολλοίς αναποτελεσματικού[136], σύμφωνα με τις απόψεις των καταγγελλόμενων εταιριών[137].

101. Με βάση τα στοιχεία του φακέλου, δεν μπορεί να αμφισβητηθεί σοβαρά, κατά την ομόφωνη κρίση της Επιτροπής, η κρισιμότητα της κατάστασης που διαμορφώθηκε στην αγορά από την ενέργεια της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ να προσδώσει χαρακτήρα αποκλειστικότητας στο δίκτυο διανομής της, περιορίζοντας συγχρόνως δραστικά τον αριθμό των διανομέων. Το γεγονός αυτό δικαιολογεί τις αλυσιδωτές αντιδράσεις που ακολούθησαν, καθώς και τη χρονική σύμπτωση των ενεργειών των υπόλοιπων εταιριών, αν και δεν δύναται να αποκλεισθεί η πιθανότητα επαφών και συζητήσεων μεταξύ των ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ και IMPERIAL για τη δυνατότητα κάποιας συνεργασίας (η οποία, ωστόσο, μπορεί να ήταν απόλυτα σύννομη κατά τις κείμενες διατάξεις). Περαιτέρω, εναργώς προκύπτει ότι ήταν ανύπαρκτες, ή τουλάχιστον ιδιαίτερα περιορισμένες, οι

[132] Όπως άλλωστε συνομολογείται και από τον κ. […], ανεξάρτητο χονδρέμπορο και μάρτυρα υπέρ των ισχυρισμών των καταγγελλόντων (Ερ**:** «Από μόνη της λοιπόν θα στεκότανε σαν τρίτο δίκτυο; [ενν. η B.A.T.] Επιχειρηματικά όπως το είπατε εσείς;» Απ**:** «Θα μπορούσε δυνητικά να ακουμπήσει επάνω ο *Καρέλιας* και η *ΣΕΚΑΠ*.» - σελ. 20 των Πρακτικών της 30.4.2015)

[133] Βλ. σελ. 25-26 των Πρακτικών της 29.4.2015.

[134] Βλ. Σελ.15-17 του από 8.4.2015 Υπομνήματος της ΚΑΡΕΛΙΑ καθώς επίσης και την παραδοχή εκ μέρους του κ. […], πρατηριούχου και μάρτυρα υπέρ των ισχυρισμών των καταγγελλόντων ότι η ΚΑΡΕΛΙΑ δεν θα μπορούσε να κάνει μόνη της ένα βιώσιμο δίκτυο διανομής (σελ. 83, 100-101 και 108 των Πρακτικών της 29.4.2015)

[135] Βλ. σελ. 17 των Πρακτικών της 30.4.2015 με απαντήσεις του μάρτυρα κ. […] στις σχετικές ερωτήσεις της ΓΔΑ.

[136] Βλ. σελ. 29 και 32 των Πρακτικών της 29.4.2015 καθώς και σελ. 35-37 του από 8.4.2015 Υπομνήματος της ΚΑΡΕΛΙΑ με αναφορές στα πορίσματα της μελέτης AQS.

[137] Βλ. Το από 25.6.2015 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ και τα Σχετικά 1 και 2 από τα οποία προκύπτει ότι σταθερό και ομοιόμορφο ετήσιο μικτό κέρδος για κάθε έναν από 54 πρατηριούχους (και όχι κατά μέσο όρο) του προϊσχύσαντος καθεστώτος διανομής καπνικών προϊόντων καθώς και την αναφορά του συνηγόρου της ίδιας εταιρίας στα πορίσματα της μελέτης της AQS όσον αφορά τον ανταγωνισμό υπό το προϋπάρχον καθεστώς διανομής (σελ.23 των Πρακτικών της 29.4.2015).

δυνατότητες των υπολοίπων εταιριών να δομήσουν ένα χωριστό η κάθε μία δίκτυο διανομής σε κρίσιμο χρόνο.

102. Συμπερασματικά, φαίνεται ως εύλογη η επιλογή από τις λοιπές καταγγελλόμενες των ιδίων διανομέων, χωρίς να έχει κατ' ανάγκη προηγηθεί προηγούμενη συνεννόηση ή έστω τέτοιας μορφής και περιεχομένου συνεννόηση που να αντίκειται στο άρθρο 1 του ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ. Εξάλλου, δεν μπορεί να παραγνωρισθεί ότι και στο παρελθόν όλοι οι πρατηριούχοι, μεταξύ των οποίων και οι εκ νέου επιλεγέντες διανομείς, εξυπηρετούσαν τη διανομή των σημάτων όλων των εταιριών, συνεργάζονταν με όλες και είναι εύλογο η πληροφόρηση, σχετικά με το ποια εταιρία επέλεξε ποιον διανομέα και για ποια περιοχή, να διέρρευσε έως ένα βαθμό και ως προς κάποιες εταιρίες από τους ίδιους τους υποψήφιους ή τελικώς επιλεγέντες διανομείς[138].

103. Όπως εξάλλου προαναφέρθηκε, η περίπτωση της οριζόντιας συνεργασίας στο επίπεδο της διανομής, δεν συνιστά εξ ορισμού παραβίαση του κανόνα περί απαγόρευσης των συμπράξεων. Ακόμη κι αν ήθελε υποτεθεί ότι έλαβε χώρα κάποιου είδους προσυνεννόηση των μεμονωμένων εταιριών σε σχέση με ορισμένες από τις παραμέτρους που αφορούσε στην αναδιάρθρωση των δικτύων διανομής τους (π.χ. ως προς τον αριθμό, τα κριτήρια επιλογής και την ταυτότητα των προς επιλογή διανομέων), συμπεριφορά για τη διαπίστωση της οποίας τα διαθέσιμα στοιχεία δεν φθάνουν σε ικανό αποδεικτικό μέτρο, μια τέτοια συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική θα έπρεπε και πάλι να εξετασθεί, στη βάση του νομικού και οικονομικού πλαισίου που έλαβε χώρα, εάν εμπίπτει καταρχήν, κατ' αντικείμενο ή αποτέλεσμα, στην απαγορευτική των συμπράξεων διάταξη[139] ή αν είναι καθόλα σύννομη κατά τις κείμενες αυτές διατάξεις.

104. Από τα στοιχεία του φακέλου, προκύπτει ότι η λειτουργία του εν λόγω δικτύου δεν αποβλέπει ούτε και οδηγεί στην εφαρμογή όμοιων όρων τιμολογιακής και πιστωτικής πολιτικής από τις καπνοβιομηχανίες προς τους διανομείς τους ή/και από τους τελευταίους προς τα τελικά σημεία πώλησης. Επιπροσθέτως, δεν είναι δυνατόν να συναχθεί η επιβολή και εφαρμογή όμοιων όρων προμήθειας και προώθησης των προϊόντων ή ο συντονισμός των παραδόσεων και των όρων διανομής ή ακόμη και η ανταλλαγή πληροφοριών αναφορικά με την παραγωγή και τις διαθέσιμες προς πώληση ποσότητες. Απεναντίας, κατά την εξέταση της δέσμης συμφωνιών που συνήψε η κάθε επιχείρηση με τους νέους επιλεγέντες διανομείς της, οι ρυθμίσεις που περιλαμβάνονται σε κάθε δέσμη συμβάσεων απέχουν από το να είναι ομοιόμορφες.

105. Αντίθετα, όπως προαναφέρθηκε, αναγνωρίζεται ακόμη και από τους καταγγέλλοντες η αδυναμία των υπολοίπων καπνοβιομηχανιών, πλην της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, να λειτουργήσουν αποτελεσματικά και βιώσιμα δίκτυα διανομής, τα οποία θα είναι δυνατόν να ανταποκρίνονται στις συνθήκες ζήτησης και να καλύπτουν σε επαρκή βαθμό τις σχετικές γεωγραφικές περιοχές.

---

[138] Βλ. ενδεικτικά σελ. 54 -55, 67, 103 των Πρακτικών της 29.4.2015 και σελ.9 των Πρακτικών της 30.4.2015.

[139] Το γεγονός ότι κρίσιμο στοιχείο προς αξιολόγηση κατά το δίκαιο του ανταγωνισμού δεν είναι η δημιουργία κοινού δικτύου αυτή καθαυτή αλλά οι όροι λειτουργίας αυτού συνομολογείται εμμέσως και από τους καταγγέλλοντες (βλ. σελ. 65 των Πρακτικών της 29.4.2015, τοποθέτηση των συνηγόρου των καταγγελλόντων, κ. [ΡΑΖΗ] : «*Δεν αναφερόμαστε μόνο, γιατί αναφέρθηκε και από τις καπνοβιομηχανίες προηγουμένως, δεν αναφερόμαστε μόνο στην κοινή επιλογή των διανομέων αλλά και σε συγκεκριμένους όρους και περιορισμούς οι οποίοι τίθενται στο πλαίσιο αυτής της συμφωνίας*».

106.Συμπερασματικά, με βάση τις προαναφερόμενες σκέψεις, και στην περίπτωση που ήθελε υποτεθεί ότι έλαβε χώρα πράγματι μία συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ των ανταγωνιστών σε σχέση μόνο με τους διανομείς που θα επιλέξουν από κοινού, η συνεννόηση αυτή δεν κρίνεται επαρκής κατά νόμο για τη στοιχειοθέτηση της παράβασης. Τουναντίον, φαίνεται ότι θα ήταν εύλογη προκειμένου να συνεχίσουν αποτελεσματικά τη διανομή των προϊόντων τους στην αγορά και για το λόγο αυτό μια τέτοια συμφωνία εκτιμάται ότι δεν θα ενέπιπτε στην απαγορευτική διάταξη του άρθρου 1 του ν. 3959/2011[140]. Συνεπώς, οι ισχυρισμοί των καταγγελλόντων ότι η αναδιάρθρωση των δικτύων διανομής των καταγγελλομένων εταιριών ήταν αντικείμενο σύμπραξης μεταξύ τους, υπό τη μορφή παράνομης συμφωνίας ή εναρμονισμένης πρακτικής, κατά παράβαση του άρθρου 1 παρ. 1 του ν. 3959/2011 και του άρθρου 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι.

VIII ΚΑΘΕΤΟΙ ΠΕΡΙΟΡΙΣΜΟΙ ΣΤΑ ΝΕΑ ΔΙΚΤΥΑ ΔΙΑΝΟΜΗΣ ΜΕ ΕΝΔΕΧΟΜΕΝΟ ΑΝΤΙ-ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΤΙΚΟ ΑΝΤΙΚΕΙΜΕΝΟ Η/ΚΑΙ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑ

107.Όπως προαναφέρθηκε, οι κάθετοι περιορισμοί στις νέες συμφωνίες συνεργασίας των καταγγελλόμενων εταιριών με τους επιλεγέντες διανομείς, οι οποίοι διερευνήθηκαν στο πλαίσιο αυτεπάγγελτης έρευνας της υπηρεσίας και εγείρουν ανησυχίες από απόψεως δικαίου ανταγωνισμού, εξετάζονται στο Β' Μέρος της παρούσας απόφασης (επί των προτεινόμενων δεσμεύσεων).

IX ΚΑΘΕΤΕΣ ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΚΑΙ ΟΡΟΙ ΣΕ ΚΑΘΕΤΕΣ ΣΥΜΦΩΝΙΕΣ ΠΟΥ ΔΕΝ ΕΠΙΦΕΡΟΥΝ ΑΝΤΙ-ΑΝΤΑΓΩΝΙΣΤΙΚΑ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΑ

IX.1 ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΣΩΡΕΥΤΙΚΟΥ ΑΠΟΤΕΛΕΣΜΑΤΟΣ ΑΠΌ ΤΗΝ ΠΑΡΑΛΛΗΛΗ ΑΝΑΔΙΑΡΘΡΩΣΗ ΤΩΝ ΔΙΚΤΥΩΝ ΔΙΑΝΟΜΗΣ

108.Από τα στοιχεία της έρευνας επιβεβαιώνεται, πράγματι, ότι οι καταγγελλόμενες καπνοβιομηχανίες, οι οποίες αθροιστικά εκπροσωπούν το μεγαλύτερο τμήμα της σχετικής αγοράς, αναδιαμόρφωσαν τα δίκτυα διανομής τους. Ενόψει της «αλυσιδωτής» αναδιάρθρωσης των δικτύων διανομής όλων των εταιριών, η οποία δημιούργησε νέα δεδομένα στην αγορά, αξιολογήθηκε η παράλληλη μεταβολή και εφαρμογή τους κατά τρόπο συνδυαστικό, ώστε να εκτιμηθεί αν προκαλείται τυχόν σωρευτικό αποτέλεσμα που βλάπτει τον ανταγωνισμό. Πιο συγκεκριμένα, πέραν των κάθετων περιορισμών που περιλαμβάνονται στις συμβάσεις των ανωτέρω εταιριών και εξετάζονται στο Β' Μέρος της παρούσας απόφασης, οι λοιποί περιορισμοί που περιλαμβάνονται στα νέα δίκτυα διανομής (ρήτρα αποκλειστικότητας στη διανομή, αποκλειστικής προμήθειας, ρήτρα προώθησης συγκεκριμένου σήματος κλπ) δεν δημιουργούν κατά κανόνα προβλήματα ανταγωνισμού, αλλά αξιολογήθηκαν, στο πλαίσιο των συνθηκών και των δεδομένων του ανταγωνισμού που ισχύουν ή διαμορφώνονται άμεσα στην υπό εξέταση αγορά, μεταξύ άλλων και από την άποψη της σωρευτικής τους εφαρμογής. Επισημαίνεται ότι η σχετική αξιολόγηση τυχόν σωρευτικού αποτελέσματος έγινε χωρίς να

[140] Βλ. αποφάσεις Ευρωπαϊκής Επιτροπής 11/5/1973 IV/791 – Societe Commerciale des Potasses et de l'Azote (SCPA) – Kali und Salz (formely VDK) and ex-1373-1374-1498-1499-1500, ΕΕ 6/8/73 L 217/3, και 28/11/1979 IV/29.762 – Floral, ΕΕ 15/2/80 L39/51.

ληφθούν υπόψη δυνητικά αποτελέσματα που τυχόν θα επέφεραν οι περιορισμοί που ενδεχομένως εγείρουν ανησυχίες υπό το πρίσμα του δικαίου του ανταγωνισμού και εξετάζονται στο Β' Μέρος της παρούσας απόφασης. Και τούτο διότι εκτιμάται ότι, γενομένων δεκτών των προτεινόμενων δεσμεύσεων, οι όροι αυτοί δεσμευτικά θα απαλειφθούν άμεσα από τις επίμαχες νέες συμβάσεις προτού δηλαδή επιφέρουν οποιοδήποτε αισθητό αποτέλεσμα στην αγορά.

109. Περαιτέρω, στο παρόν στάδιο εξέτασης της υπόθεσης, η έρευνα δεν επικεντρώθηκε στην επέλευση τυχόν πραγματικών αποτελεσμάτων, διότι το χρονικό διάστημα που μεσολάβησε από τη θέση σε εφαρμογή των νέων δομών διανομής των καταγγελλομένων επιχειρήσεων μέχρι σήμερα είναι σχετικά σύντομο. Εξετάζεται, ωστόσο, κατωτέρω εάν προκύπτουν δυνητικά αποτελέσματα, και δη σωρευτικά αποτελέσματα, από την αναδιάρθρωση των δικτύων διανομής όλων των καταγγελλομένων εταιριών την ίδια χρονική συγκυρία.

110. Αναφορικά με τις συμβάσεις διανομής των επιχειρήσεων ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, Β.Α.Τ, IMPERIAL και ΚΑΡΕΛΙΑ με τους νέους διανομείς τους, ενόψει του μεριδίου αγοράς καθεμιάς των επιχειρήσεων αυτών, το οποίο υπολείπεται του 30%, γενομένων δεκτών των προτάσεων τους περί ανάληψης δεσμεύσεων, θα μπορούσε καταρχήν να διερευνηθεί η περίπτωση απαλλαγής των συμφωνιών αυτών, με βάση τις σχετικές προβλέψεις του Κανονισμού περί ομαδικής απαλλαγής. Ωστόσο, στο παρόν στάδιο και ενόψει του ότι δεν έχει παρέλθει μακρός χρόνος από την αναδιάρθρωση των εν λόγω δικτύων, δεν μπορεί με αξιόπιστο τρόπο να εκτιμηθεί το μερίδιο που συγκεντρώνουν οι επιλεγέντες διανομείς των εταιριών αυτών, ως αγοραστές στην αγορά προμήθειας των σχετικών προϊόντων, το ύψος του οποίου θα πρέπει για κάθε έναν ξεχωριστά να υπολείπεται επίσης του 30% για να τύχει εφαρμογής η ομαδική απαλλαγή των σχετικών συμφωνιών[141]. Δεδομένου ότι η αγορά προμήθειας ορίζεται κατ' αρχήν ως εθνική αγορά, υπάρχουν μεν ενδείξεις που συνηγορούν υπέρ της εκτίμησης ότι το μερίδιο κάθε διανομέα θα υπολείπεται του ορίου αυτού[142], ωστόσο τα στοιχεία σχετικά με τα μερίδια αγοράς δεν είναι στο στάδιο αυτό επαρκή, ώστε να επιτρέπουν τη σχετική εκτίμηση. Αναφορικά με το δίκτυο αποκλειστικής διανομής της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, που συγκεντρώνει μερίδιο αγοράς της τάξης του […]%, ήτοι ελαφρώς ανώτερο του 30% που τίθεται ως όριο από τον Κανονισμό, προκρίνεται η αξιολόγησή του στο πλαίσιο της εκτίμησης περί σωρευτικού αποτελέσματος. Εξάλλου, το ευεργέτημα της απαλλαγής κατά κατηγορίες που χορηγείται με βάση τον Κανονισμό σε μία κάθετη συμφωνία, εξεταζόμενη σε ατομική βάση, δύναται να αρθεί, εάν διαπιστωθεί ότι η συμφωνία αυτή επιφέρει σωρευτικά αντι- ανταγωνιστικά αποτελέσματα σε συνδυασμό με τα παράλληλα δίκτυα παρόμοιων κάθετων συμφωνιών που εφαρμόζουν ανταγωνιστικές επιχειρήσεις[143]. Συνεπώς, ακόμη και στην περίπτωση που τα επίμαχα δίκτυα διανομής, ατομικώς αξιολογούμενα, απαλλάσσονταν δυνάμει του Κανονισμού, λόγω χαμηλών μεριδίων αγοράς, το ευεργέτημα της απαλλαγής θα μπορούσε να αρθεί από την Ε.Α. στην

---

[141] Βλ. άρθρο 3 παρ. 1 Κανονισμού 330/2010. Βλ. επίσης Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς. ΕΕ 2010 C 130/01, παρ. 87 επ. Βλ. τέλος Frank Wijckmans/ Filip Tuytschaever, Vertical agreements in EU competition law, Εκδ. Oxford University Press 2011, παρ. 3.88.

[142] Ένδειξη που συνηγορεί υπέρ της εκτίμησης αυτής αντλείται από το γεγονός ότι δώδεκα (12) διανομείς αναλαμβάνουν την προώθηση των προϊόντων τεσσάρων καπνοβιομηχανιών, οι πωλήσεις των οποίων αθροιστικά στις επίμαχες περιοχές (Αττικής , Θεσ/κη, Πάτρα) αντιπροσωπεύουν το 40% περίπου του συνολικού όγκου των πωλήσεων τσιγάρων στην επικράτεια.

[143] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς. ΕΕ 2010 C 130/01, παρ. 74 επ.

περίπτωση που τυχόν διαπιστωνόταν σωρευτικό, αντι – ανταγωνιστικό αποτέλεσμα από την παράλληλη εφαρμογή τους στην υπό εξέταση αγορά.

111.Κατά την ουσιαστική αξιολόγηση σύμφωνα με τα προεκτεθέντα ελήφθησαν υπόψη τα εξής:

(α) Στην περίπτωση του δικτύου της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, η αποκλειστική διανομή συνδυάζεται με την προώθηση συγκεκριμένου σήματος και προβλέπεται ρήτρα μη ανταγωνισμού.

(β) Οι εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ και ΚΑΡΕΛΙΑ καθιερώνουν επίσης δίκτυο αποκλειστικής διανομής και μάλιστα έχουν κοινούς διανομείς (πολλαπλή αποκλειστική διανομή)[144]. Κοινοί είναι οι διανομείς τους και με τις εταιρίες B.A.T. και IMPERIAL[145], αλλά το δίκτυο που καθιερώνουν οι τελευταίες δύο εταιρίες δεν είναι αποκλειστικής, αλλά απλής διανομής. Συνεπώς, οι δύο τελευταίες εταιρίες δεν συμμετέχουν στην πολλαπλή αποκλειστική διανομή[146].

(γ) Στην περίπτωση των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ και ΚΑΡΕΛΙΑ η αποκλειστική διανομή συνδυάζεται επίσης με αποκλειστική προμήθεια.

112.Μεταξύ των παραμέτρων που σταθμίστηκαν ήταν οι ακόλουθοι[147]:

- Η θέση που κατέχουν στην αγορά ο προμηθευτής και οι ανταγωνιστές του: επειδή στην περίπτωση της αποκλειστικής διανομής ο πιθανός κίνδυνος από πλευράς ανταγωνισμού συνίσταται στην άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού, η ύπαρξη ισχυρών ανταγωνιστών (με βασική ένδειξη τα μερίδια που κατέχει έκαστος, σε σύγκριση και με τα μερίδια των υπολοίπων) και, συνεπώς, η επάρκεια διασηματικού ανταγωνισμού αντισταθμίζει τη μείωση του ενδοσηματικού. Όσο ισχυρότεροι ή/και περισσότεροι είναι οι καθιερωμένοι ανταγωνιστές τόσο μικρότερη είναι η απειλή ο καθένας μεμονωμένα να μπορεί να προκαλέσει αποκλεισμό και τόσο μικρότερος ο κίνδυνος άμβλυνσης του διασηματικού ανταγωνισμού. Από την άλλη πλευρά, η τυχόν διαπίστωση μικρού αριθμού ανταγωνιστών με παρεμφερή θέση (ως προς το μερίδιο αγοράς/ την παραγωγική ικανότητα/ την ισχύ των σημάτων κλπ), ιδίως όταν εφαρμόζουν παρόμοια συστήματα διανομής, δημιουργούν κίνδυνο συμπαιγνίας. Ο κίνδυνος αυτός επιτείνεται στην περίπτωση της πολλαπλής αποκλειστικής αντιπροσωπείας, δηλαδή όταν περισσότεροι ανταγωνιστές

[144] Με την εξαίρεση της περιοχής της Θεσσαλονίκης, στην οποία η ΚΑΡΕΛΙΑ έχει διαφορετικό διανομέα, ο οποίος διακινεί αποκλειστικά τα δικά της προϊόντα.

[145] Σημειώνεται ότι η B.A.T. έχει επιλέξει στην Πάτρα, πέραν του κοινού με τις άλλες εταιρίες διανομέα, και έναν επιπλέον διανομέα με την επωνυμία «[...]» ενώ προχώρησε στις […] στην καταγγελία της σύμβασης απλής διανομής με την εταιρία […]. (βλ. σχετικώς και την παράγραφο 3.4 του από 8.4.2015 Υπομνήματος της B.A.T. καθώς και τις παραγράφους 2.6- 2.9 του από 25.5.2015 Συμπληρωματικού Υπομνήματος της ίδιας εταιρίας.

[146] Βλ. προς την ίδια κατεύθυνση και παράγραφο Α.2. του από 8.4.2015 Υπομνήματος της IMPERIAL καθώς και παράγραφο 3.9- 3.11 του από 8.4.2015 Υπομνήματος της B.A.T. Το ζήτημα εάν στην πράξη το κοινό δίκτυο των τεσσάρων θα λειτουργήσει ως δίκτυο πολλαπλής αποκλειστικής διανομής, δεν μπορεί να εξετασθεί εν προκειμένω διότι δεν έχει μεσολαβήσει αρκετό διάστημα για να προκύψουν σχετικά στοιχεία και συμπεράσματα.

[147] Βλ. σχετικά με τις αναφερόμενες παραμέτρους, Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς», Ε.Ε. 2010, C 130/01, σημ. 151 επ. Επισημαίνεται ωστόσο, ότι τα κριτήρια αξιολόγησης που περιλαμβάνονται στις Κατευθυντήριες γραμμές δεν αποτελούν «κατάλογο ελέγχου», ο οποίος μπορεί να εφαρμόζεται αυτόματα. Κάθε περίπτωση πρέπει να αξιολογείται βάσει των πραγματικών περιστατικών της, τα οποία μπορεί να απαιτούν ευέλικτη εφαρμογή των κατευθυντήριων γραμμών.

ορίζουν τον ίδιο αποκλειστικό διανομέα σε συγκεκριμένη περιοχή, διότι στην περίπτωση αυτή είναι πιθανό να περιοριστεί πέραν του ενδοσηματικού και ο διασηματικός ανταγωνισμός. Όσο υψηλότερο είναι το αθροιστικό μερίδιο των σημάτων που διανέμονται από τον πολλαπλό διανομέα, τόσο αυξάνεται ο κίνδυνος αθέμιτης σύμπραξης και άμβλυνσης του διασηματικού ανταγωνισμού (σωρευτικό αποτέλεσμα).

- Το επίπεδο του εμπορίου είναι επίσης σημαντικό: η άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού είναι πολύ πιο πιθανή στο επίπεδο της λιανικής και όχι της χονδρικής πώλησης. Μια πιθανή άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού σε επίπεδο χονδρικής πώλησης θα ήταν εύκολο να αντισταθμισθεί από τη βελτίωση της αποτελεσματικότητας σε επίπεδο υλικοτεχνικής υποδομής, εμπορικής προώθησης κλπ. Εξάλλου, εφόσον ο έμπορος χονδρικής πώλησης μπορεί να πωλεί τα προϊόντα χωρίς περιορισμό στους λιανοπωλητές της αγοράς επόμενου σταδίου, δεν θεωρείται πιθανό να υπάρχουν αισθητά αντι-ανταγωνιστικά αποτελέσματα.
- Περαιτέρω, εξεταστέοι ήταν και οι τυχόν φραγμοί στην είσοδο νέων ή στην επέκταση καθιερωμένων ανταγωνιστών. Θέμα εμποδίων εισόδου (πιθανού αποκλεισμού) στο επίπεδο της προμήθειας δημιουργείται όταν ο διανομέας αναλαμβάνει υποχρέωση να καλύπτει το σύνολο των αναγκών του με προϊόντα ορισμένου προμηθευτή, δηλαδή όταν η αποκλειστική διανομή συνδυάζεται με την *προώθηση συγκεκριμένου σήματος* (single branding), ιδίως όταν το δίκτυο διανομής αποτελείται από πολλούς διανομείς με μικρές περιοχές αποκλειστικότητας, ή όταν στη σχετική αγορά λειτουργούν παράλληλα παρόμοια δίκτυα διανομής που δημιουργούν σωρευτικό αποτέλεσμα. Στεγανοποίηση (πιθανός αποκλεισμός) της αγοράς σε επίπεδο διανομής - δηλαδή παράγοντες που εμποδίζουν τους προμηθευτές να βρουν νέους ή εναλλακτικούς διανομείς- είναι πιο πιθανό να προκύψει σε περίπτωση που η διανομή ανατίθεται σε επιχείρηση/ σεις με σημαντική αγοραστική ισχύ και θέση στην υποκείμενη αγορά και όχι όταν ορίζεται μεγάλος αριθμός αποκλειστικών διανομέων στην ίδια αγορά και δεν επιβάλλονται σ' αυτούς περιορισμοί όσον αφορά τις πωλήσεις σε άλλους μη εξουσιοδοτημένους διανομείς.
- Η θέση του αγοραστή. Βασική ένδειξη της ισχύος του διανομέα (χονδρέμπορου ή λιανέμπορου) είναι το μερίδιο αγοράς που συγκεντρώνει στην αγορά προμήθειας των προϊόντων. Ο αποκλεισμός άλλων διανομέων από την αγορά καθίσταται ακόμη πιο πιθανός στην περίπτωση της πολλαπλής αποκλειστικής διανομής.
- Ο κίνδυνος άμβλυνσης του ενδοσηματικού ανταγωνισμού μπορεί, επίσης, να αντισταθμίζεται από την αύξηση της οικονομικής αποτελεσματικότητας, όπως η εξοικονόμηση δαπανών υλικοτεχνικής υποδομής λόγω επίτευξης οικονομιών κλίμακας σε επίπεδο μεταφοράς και διανομής.
- Ενόψει του συνδυασμού της αποκλειστικής διανομής με την αποκλειστική προώθηση σήματος στην περίπτωση της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ θα πρέπει επιπλέον να εκτιμηθεί το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή που επιβάλλει τη σχετική δέσμευση σε συνδυασμό με το χρόνο ισχύος της, διότι όσο μεγαλύτερο είναι το μερίδιο αγοράς που δεσμεύεται από τη ρήτρα και για όσο μεγαλύτερη διάρκεια, τόσο εντονότερη είναι η πιθανότητα στεγανοποίησης της αγοράς. Επίσης, σημαντική στην περίπτωση αυτή είναι η θέση των ανταγωνιστών προκειμένου να εκτιμηθεί αν υπάρχει θέμα αποκλεισμού σε επίπεδο προμηθευτών. Αν υπάρχει ικανοποιητικός αριθμός ανταγωνιστών με αρκετή ισχύ, δεν

θεωρείται πιθανό να υπάρξουν αισθητά αντι-ανταγωνιστικά αποτελέσματα. Σε σχέση με δυνητικά αποτελέσματα έναντι νεοεισερχόμενων ανταγωνιστών, πρόβλημα θα μπορούσε να υπάρξει αν περισσότεροι μεγάλοι προμηθευτές συνάπτουν συμβάσεις με ρήτρα single branding (περίπτωση σωρευτικού αποτελέσματος). Γίνεται δεκτό ότι σε περίπτωση που ο μεγαλύτερος προμηθευτής έχει μερίδιο κατώτερο του 30% και οι πέντε μεγαλύτεροι ανταγωνιστές του συνολικό μερίδιο κατώτερο από 50%, ακόμη κι αν όλοι συνάπτουν συμβάσεις με ρήτρα single branding, είναι απίθανο να προκύψει, μεμονωμένα ή σωρευτικά, αντι-ανταγωνιστικό αποτέλεσμα)[148]. Η ύπαρξη εμποδίων εισόδου και το επίπεδο της αγοράς που εφαρμόζονται οι δεσμεύσεις είναι σημαντικές παράμετροι. Προκειμένου για τελικά προϊόντα, αποκλεισμός λόγω του single branding είναι πιο πιθανό να προκύψει σε επίπεδο λιανικής και όχι χονδρικής. Το ενδεχόμενο να προκύψει αποκλεισμός όταν η συμφωνία εφαρμόζεται στο επίπεδο της χονδρικής εξαρτάται από το είδος της χονδρικής και από τους φραγμούς εισόδου[149].

- Γίνεται πάντως δεκτό, ότι στο μέτρο που δεν προκαλείται στεγανοποίηση από το συνδυασμό αποκλειστικής διανομής /προώθησης συγκεκριμένου σήματος, ο συνδυασμός των περιορισμών αυτών μπορεί να ενισχύσει τον ανταγωνισμό μεταξύ προμηθευτών, ιδίως όταν εφαρμόζεται σε επίπεδο χονδρικής πώλησης, αφού δημιουργεί κίνητρο στο διανομέα να συγκεντρώσει τις δυνάμεις του στην προώθηση των προϊόντων συγκεκριμένου σήματος[150].
- Σε σχέση, τέλος, με τον συνδυασμό αποκλειστικής διανομής και αποκλειστικής προμήθειας, επισημαίνεται ότι στην περίπτωση αυτή αυξάνεται έτι περαιτέρω ο κίνδυνος μείωσης του ενδοσηματικού ανταγωνισμού και καταμερισμού της αγοράς, που διευκολύνει τη διακριτική τιμολόγηση. Στην περίπτωση αυτή, αν το δεσμευμένο από τη σχετική συμφωνία μερίδιο αγοράς είναι υψηλό και δεν προκύπτουν σημαντικά οφέλη αποτελεσματικότητας, είναι πιθανό, λαμβανομένων υπόψη και των λοιπών παραμέτρων που αφορούν στη συγκεκριμένη αγορά, να μην τύχουν απαλλαγής οι σχετικές συμφωνίες.

113. Κατά την ομόφωνη κρίση της Επιτροπής, σταθμίζοντας τις προαναφερόμενες παραμέτρους, εκτιμάται ότι δεν επέρχεται βλαπτικό για τον ανταγωνισμό αποτέλεσμα – κατά την έννοια των εθνικών και ενωσιακών διατάξεων περί ανταγωνισμού – ως απόρροια είτε μεμονωμένων συμφωνιών, είτε ως σωρευτικό αποτέλεσμα, από τις εξεταζόμενες συμβάσεις διανομής στο πλαίσιο της αναδιάρθρωσης των δικτύων. Και τούτο, για τους ακόλουθους ιδίως λόγους:

114. Λαμβανομένων υπόψη των εθνικών μεριδίων αγοράς των επιχειρήσεων σε επίπεδο λιανικής κατά το αμέσως προηγούμενο έτος, διαπιστώνεται ότι η ηγετική επιχείρηση (ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ) έχει μερίδιο περί το [25 -35%], ενώ δραστηριοποιούνται πέντε συνολικά ανταγωνιστές της στην αγορά. Εξ αυτών, ο πιο κοντινός της (ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ) κατέχει μερίδιο περί [15-25%], ενώ οι δύο κοντινότεροι ανταγωνιστές της αθροιστικά (ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ/ Β.Α.Τ.) ισοσκελίζουν το μερίδιό

---

[148]. Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, Ε.Ε. 2010, C 130/01, σημ. 135.

[149] Χαρακτηριστικά στις ανωτέρω Κατευθύνσεις της Επιτροπής αναφέρεται «*Δεν συντρέχει πραγματικός κίνδυνος αποκλεισμού όταν οι ανταγωνιστές παραγωγοί μπορούν εύκολα να συγκροτήσουν δικό τους μηχανισμό χονδρικής πώλησης… προβλήματα σωρευτικού αποτελέσματος ενδέχεται να προκύψουν εάν πολλοί προμηθευτές δεσμεύουν την πλειονότητα των διαθέσιμων χονδρεμπόρων*» Βλ. σχετικά σημ. 139.

[150] Βλ. σχετικά με τις αναφερόμενες παραμέτρους «Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς», Ε.Ε. 2010, C 130/01, σημ. 161 επ.

της ([15-25]%+[15-25]%]). Γενικότερα, τα μερίδια αγοράς των πέντε ανταγωνιστών της ηγετικής επιχείρησης κυμαίνονται από [0-5%] έως [15-25%]. Συνεπώς, μολονότι οι επιχειρήσεις στην αγορά είναι σχετικά λίγες, η ισχύς δεν είναι συγκεντρωμένη σε μία επιχείρηση, αλλά αντίθετα η ηγέτιδα (άλλα όχι δεσπόζουσα) επιχείρηση έχει ικανούς και εδραιωμένους ανταγωνιστές[151]. Περαιτέρω, τα μερίδια που κατέχουν οι επιχειρήσεις στην αγορά, συγκρινόμενα μεταξύ τους, δεν μπορούν να θεωρηθούν παρεμφερή. Επομένως, υφίσταται επαρκής βαθμός διασηματικού ανταγωνισμού που μπορεί να αντισταθμίζει την τυχόν μείωση του ενδοσηματικού από την καθιέρωση δικτύων αποκλειστικής διανομής, ενώ συγχρόνως ο κίνδυνος συμπαιγνίας δεν κρίνεται ως αυξημένος στις περιστάσεις τις υπό εξέταση υπόθεσης. Ως προς το δίκτυο πολλαπλής αποκλειστικής διανομής των ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ/ΚΑΡΕΛΙΑ για τις περιοχές Αττικής και Πάτρας, επισημαίνεται ότι η διάθεση των σημάτων τους αντιπροσωπεύει αθροιστικά το [15-25%]+[10-15%] = [25-35%] της αγοράς, ποσοστό που δεν θεωρείται ιδιαίτερα υψηλό, ενώ η απόσταση μεταξύ τους από πλευράς ισχύος είναι μεγάλη και δεν δικαιολογεί ιδιαίτερες ανησυχίες σε επίπεδο πιθανολογούμενης συμπαιγνίας.

115. Περαιτέρω, όλοι οι προαναφερόμενοι (και κατά βάση σύννομοι) περιορισμοί ανάγονται στο επίπεδο της χονδρικής πώλησης, ενώ σε επίπεδο λιανικής πώλησης δεν υφίστανται περιορισμοί αποκλειστικότητας: οι λιανέμποροι είναι, στη συγκεκριμένη περίπτωση, πολυάριθμοι (εκατοντάδες περίπτερα/καταστήματα ψιλικών) και πωλούν όλα τα διακινούμενα σήματα χωρίς περιορισμό, ενώ μπορούν να επωφελούνται από αποκλίσεις στις τιμές των προϊόντων μεταξύ των διανομέων, καθόσον οι τελευταίοι θα μπορούν να προβαίνουν ανεμπόδιστα σε παθητικές τουλάχιστον πωλήσεις προς όλους τους λιανοπωλητές. Οι συμφωνίες αποκλειστικότητας σε επίπεδο χονδρικής επηρεάζουν ελάχιστα τον διασηματικό ανταγωνισμό. Παράλληλα, στη συγκεκριμένη αγορά, σε επίπεδο λιανικής πώλησης δεν παρεμποδίζεται ούτε ο διασηματικός, ούτε ο ενδοσηματικός ανταγωνισμός. Αντιθέτως, από τα εκτεθέντα στοιχεία προέκυψε ενίσχυση του διασηματικού ανταγωνισμού[152] ενώ όσον αφορά τον ενδοσηματικό ανταγωνισμό, οι ανεξάρτητοι χονδρέμποροι, οι οποίοι συνεχίζουν να δραστηριοποιούνται, επιτελώντας διαφορετική λειτουργία σε σχέση με το παρελθόν, εξακολουθούν να αποτελούν παράγοντα ενδοσηματικού ανταγωνισμού[153]. Συγχρόνως, ενόψει του πλέγματος διατάξεων της κείμενης

[151] Την ίδια παραδοχή επισημαίνει και η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ στο από 8.4.2015 Υπόμνημά της («*Η ελληνική αγορά καπνικών προϊόντων είναι ιδιαίτερα ανταγωνιστική. Σε αυτήν είναι ήδη παρούσες όλες οι σημαντικές διεθνείς καπνοβιομηχανίες (JTI, BAT, Imperial) καθώς και ιστορικές ελληνικές επιχειρήσεις (π.χ. Καρέλιας, ΣΕΚΑΠ κ.α.). Οι ανταγωνιστές μας αποτελούν εύρωστες και ισχυρές επιχειρήσεις που διαθέτουν όλες πλούσιο χαρτοφυλάκιο ισχυρών και γνωστών σημάτων με απήχηση στο καταναλωτικό κοινό. Επιπλέον, ιδίως τα τελευταία χρόνια, και λόγω των οικονομικών συνθηκών, τα προϊόντα μας υφίστανται έντονες ανταγωνιστικές πιέσεις …*»).

[152] Βλ. σελίδα 38/39 του από 8.4.2015 Υπομνήματος της ΚΑΡΕΛΙΑ όπου παρατίθενται σχετικά στοιχεία σύμφωνα με τα οποία η εταιρία, κατά την περίοδο Ιανουαρίου- Φεβρουαρίου 2014- Ιανουαρίου-Φεβρουαρίου 2015 εμφανίζεται να αύξησε σημαντικά το μερίδιο αγοράς της στις επίμαχες αγορές της Αττικής, Θεσσαλονίκης και Πάτρας, σελ. 41-42 των Πρακτικών της 29.4.2015 για την αποτελεσματική διανομή των προϊόντων της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, σελ. 45 των Πρακτικών της ίδιας ημέρας για την αύξηση των πωλήσεων της IMPERIAL καθώς και την κατάθεση του κ. […] (σελ. 93 και 97 των Πρακτικών της ίδιας ως άνω ημέρας).

[153] Από τις καταθέσεις των κκ […] επιβεβαιώθηκε ότι στην ευρύτερη περιοχή της Αττικής συνεχίζουν να δραστηριοποιούνται πέντε (ανεξάρτητοι) χονδρέμποροι (Βλ. σελ. 105/106 των Πρακτικών της 29.4.2015) οι οποίοι προμηθεύονται καπνικά προϊόντα από τους νέους διανομείς είτε της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ είτε των λοιπών καπνοβιομηχανιών (σελ. 84-85, 104-105 και 110 των Πρακτικών της 29.4.2015, σελ. 9, 26, 30, 45, 49 των Πρακτικών της 30.4.2015). Αναφορικά με την πώληση των προϊόντων της ΚΑΡΕΛΙΑ από τους νέους διανομείς σε ανεξάρτητους χονδρεμπόρους, σχετική είναι και η υπ’ αριθ. 1188/2014 απόφαση του Μονομελούς Πρωτοδικείου Πειραιά που προσκομίστηκε ως σχετικό 1 με το από 8.4.2015 Υπόμνημα της εταιρίας.

εθνικής νομοθεσίας, η τιμή λιανικής καθορίζεται ως μέγιστη τιμή λιανικής από τις ίδιες τις καπνοβιομηχανίες, με αποτέλεσμα ο βαθμός του ενδοσηματικού και διασηματικού ανταγωνισμού να μην μπορεί να επηρεάσει άμεσα τη τιμή που αγοράζει τα προϊόντα ο καταναλωτής στις ειδικές περιστάσεις της κρινόμενης υπόθεσης[154]. Εξάλλου, ακριβώς επειδή οι περιορισμοί επιβάλλονται σε επίπεδο χονδρικής, εκτιμάται ότι πράγματι οι περιορισμοί δικαιολογούνται με βάση τα επιχειρήματα οικονομικής αποτελεσματικότητας (εξοικονόμηση κόστους λόγω των οικονομιών κλίμακας και καλύτερη εμπορική προώθηση των προϊόντων) που προέβαλλαν οι επιχειρήσεις[155].

116.Περαιτέρω, η εφαρμογή των νέων δικτύων δεν πιθανολογείται ότι θα προκαλέσει φραγμούς στην είσοδο σε επίπεδο προμηθευτών, διότι το μερίδιο αγοράς της εταιρίας που διαμορφώνει δίκτυο αποκλειστικής διανομής σε συνδυασμό με προώθηση συγκεκριμένου σήματος ανέρχεται στο [25-35%] (τέτοια χαρακτηριστικά έχει μόνο το δίκτυο της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ[156]), είναι δηλαδή σχετικά χαμηλός, ενώ η δέσμευση αποκλειστικότητας έχει διάρκεια […] ετών, η οποία θεωρείται ανεκτή. Εξάλλου, όπως προελέχθη, η εταιρία που εφαρμόζει τον περιορισμό αυτό έχει ισχυρούς ανταγωνιστές, οι οποίοι μάλιστα θα έχουν κοινούς μεταξύ τους διανομείς και, συνεπώς, θα αντιμετωπίσει ανταγωνισμό και σε επίπεδο δικτύων διανομής, οπότε και η ισχύς της στην αγορά αναμένεται να αντισταθμισθεί επαρκώς.

117.Παράλληλα, οι νέοι διανομείς δεν πιθανολογείται ότι θα διαθέτουν σημαντική ισχύ έναντι των προμηθευτών, λαμβανομένων υπόψη του αριθμού τους, των σχετικά περιορισμένων γεωγραφικών ζωνών που αναλαμβάνει ο καθένας σε σχέση με την εθνική αγορά και των σημάτων που θα διακινούν. Σημειώνεται, ειδικότερα, ότι κανείς δεν θα διακινεί όλα τα σήματα της αγοράς και ως παράδειγμα αναφέρεται ότι στην Αττική τρεις διανομείς θα διακινούν τα σήματα που εκπροσωπούν το [25-35%] της αγοράς (ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ - το εν λόγω δίκτυο αποκλειστικής διανομής με υποχρέωση προώθησης συγκεκριμένου σήματος δεν θεωρείται ως πυκνό δίκτυο αποκλειστικών διανομέων με μικρές γεωγραφικές περιοχές, λόγω της πληθυσμιακής πυκνότητας των αστικών περιοχών) και δώδεκα διανομείς θα μοιράζονται τη διάθεση των σημάτων που εκπροσωπούν το υπόλοιπο 60%. Ωστόσο οι τελευταίοι δώδεκα θα είναι αποκλειστικοί διανομείς μόνο των σημάτων που εκπροσωπούν μόλις το [25-35%] (ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ/ ΚΑΡΕΛΙΑ). Σε ένα δίκτυο πολλαπλής αποκλειστικής αντιπροσωπείας με αυτά τα χαρακτηριστικά, ο ορισμός πολλαπλάσιου αριθμού διανομέων σε σχέση με την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ στην ίδια αγορά, μειώνει τις πιθανότητες αποκλεισμού άλλων διανομέων. Συνεπώς, η αγοραστική τους δύναμη δεν αναμένεται να είναι τόση, ώστε ένας υφιστάμενος ή δυνητικός προμηθευτής να μην βρίσκει νέους ή εναλλακτικούς διανομείς, λαμβάνοντας επιπλέον υπόψη ότι θα επιτρέπονται οι παθητικές τουλάχιστον πωλήσεις και προς μη εξουσιοδοτημένους διανομείς.

[154] Την παραδοχή αυτή ενστερνίζεται και ο μάρτυρας κ. […] (σελ. 13 και 22 των Πρακτικών της 30.4.2015).

[155] Βλέπε σχετικώς και σελ. 45 των Πρακτικών της 29.4.2015 για τη βελτίωση της επιχειρηματικής αποτελεσματικότητας για την εταιρία IMPERIAL και σελίδα 25 των Πρακτικών της ίδιας ημέρας για την B.A.T.

[156] Τέτοια χαρακτηριστικά έχει επίσης το δίκτυο της ΚΑΡΕΛΙΑ στη Θεσσαλονίκη, ωστόσο η εν λόγω εταιρία έχει περιορισμένο μερίδιο αγοράς της τάξης μόλις του [5-10%] στην περιοχή αυτή.

118. Περαιτέρω, λαμβάνοντας υπόψη το χαμηλό επίπεδο κάλυψης της αγοράς από τη δέσμευση της αποκλειστικής διανομής σε συνδυασμό με αποκλειστική προμήθεια, η οποία ανέρχεται περίπου στο [25-35%] (ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ/ΚΑΡΕΛΙΑ), καθώς και το γεγονός ότι η δέσμευση αυτή επιβάλλεται σε επίπεδο χονδρικής, ενώ στη αγορά επόμενου σταδίου θα επιτρέπονται χωρίς περιορισμό οι (παθητικές τουλάχιστον) πωλήσεις και, επομένως, οι έμποροι λιανικής θα μπορούν να επωφελούνται τυχόν διακρίσεων στις χονδρικές τιμές των προϊόντων μεταξύ των διανομέων, εκτιμάται ότι δεν προκαλείται αντι-ανταγωνιστικό σωρευτικό αποτέλεσμα από τις δέσμες αυτές των συμβάσεων, στις περιστάσεις της κρινόμενης υπόθεσης.

119. Συμπερασματικά, για όλους αυτούς τους λόγους που προαναφέρθηκαν, δεν πιθανολογείται, είτε σε επίπεδο μεμονωμένης σύμβασης, είτε σε επίπεδο σωρευτικής αξιολόγησης, η επέλευση αντι-ανταγωνιστικών αποτελεσμάτων στην εξεταζόμενη αγορά, ως απόρροια της αναδιάρθρωσης των δικτύων διανομής των καταγγελλόμενων επιχειρήσεων, εφόσον γίνουν δεκτές οι προτεινόμενες δεσμεύσεις των καπνοβιομηχανιών περί τροποποίησης επιμέρους συμβατικών όρων στις νέες συμφωνίες διανομής τους (βλ. Β' Μέρος). Συνεπώς, οι σχετικοί ισχυρισμοί των καταγγελλόντων είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι.

IX.2 ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΗΣ ΠΡΟΤΑΣΗΣ ΤΩΝ ΣΥΝΔΕΣΜΩΝ ΓΙΑ ΤΗ ΛΗΨΗ ΜΕΤΡΩΝ ΔΙΑΡΘΡΩΤΙΚΟΥ ΧΑΡΑΚΤΗΡΑ

120. Περαιτέρω, και σε αντίθεση με τους ισχυρισμούς των καταγγελλόντων, η Επιτροπή Ανταγωνισμού δεν δύναται να επιβάλλει τα μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα που αιτούνται οι Σύνδεσμοι, πολλώ δε μάλλον να υποκαταστήσει την επιχειρηματική βούληση των εμπλεκόμενων μερών, να διαμορφώσει τις μεταξύ τους συμβατικές σχέσεις ή/και να αναδιαμορφώσει το δίκτυο διανομής στη βάση που εκείνη θεωρεί ως την πλέον αποτελεσματική. Κάτι τέτοιο θα συνιστούσε, άλλωστε, και υπέρβαση εξουσίας στις περιστάσεις της κρινόμενης υπόθεσης. Πιο συγκεκριμένα:

121. Δυνάμει του άρθρου 25 του ν. 3959/2011 για τις εξουσίες της Ε.Α. επί διαπιστωθεισών παραβάσεων, παρέχεται διακριτική ευχέρεια ως προς την επιλογή ή τη σωρευτική επιβολή των κατάλληλων μέτρων που επιτελούν περισσότερους σκοπούς, διορθωτικούς, τιμωρητικούς προληπτικούς, κατασταλτικούς. Μεταξύ αυτών, δυνάμει του άρθρ.25 παρ. 1 περ. (γ), παρέχεται στην Ε.Α. η εξουσία «*να επιβάλει μέτρα συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα, τα οποία πρέπει να είναι αναγκαία και πρόσφορα για την παύση της παράβασης, ανάλογα με το είδος και τη βαρύτητα αυτής. Μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα επιτρέπεται να επιβάλλονται μόνο στην περίπτωση που δεν υφίστανται εξίσου αποτελεσματικά μέτρα συμπεριφοράς είτε όλα τα εξίσου αποτελεσματικά μέτρα συμπεριφοράς είναι ενδεχομένως επαχθέστερα από τα μέτρα διαρθρωτικού χαρακτήρα*». Ωστόσο, η υπό εξέταση υπόθεση δεν αφορά σε διαπιστωθείσες παραβάσεις, για τις οποίες παρέχεται η δυνατότητα επιβολής κυρώσεων κατά το άρθρο 25 περ.1 περ. (γ). Σε κάθε περίπτωση, στο πλαίσιο της άσκησης των εξουσιών της, η Ε.Α. οφείλει να μεριμνά για την τήρηση της αρχής της αναλογικότητας, υπόκειται δε σε πλήρη δικαστικό έλεγχο ουσίας. Σύμφωνα με την αρχή της αναλογικότητας, κατά την άσκηση των εξουσιών της, η Ε.Α. δεν πρέπει να βαίνει πέραν του αναγκαίου μέτρου για την εκπλήρωση του επιδιωκόμενου σκοπού, ο οποίος είναι η αποτελεσματική εφαρμογή των κανόνων του ανταγωνισμού και τα μέτρα που επιβάλλει πρέπει να είναι ενδεδειγμένα και αναγκαία για την εκπλήρωση του σκοπού αυτού.

Στην περίπτωση δε που υπάρχει δυνατότητα επιλογής μεταξύ πολλών ενδεδειγμένων μέτρων, πρέπει να επιλέγεται το λιγότερο δεσμευτικό και τα μειονεκτήματα που προκαλούνται δεν πρέπει να είναι δυσανάλογα προς τον επιδιωκόμενο σκοπό[157]. Συγχρόνως, η αρχή της ελευθερίας των συμβάσεων (στο πλαίσιο της ανοικτής οικονομίας της αγοράς) προστατεύεται τόσο στην εθνική (και συνταγματική), όσο και στην ενωσιακή έννομη τάξη[158]. Ενόψει των ανωτέρω, οι υποχρεώσεις που επιβάλλονται στις επιχειρήσεις προκειμένου να παύσει παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού δεν πρέπει να είναι βαρύτερες των υποχρεώσεων που είναι ενδεδειγμένες και αναγκαίες για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού, ήτοι για την αποκατάσταση της νομιμότητας σε σχέση με τους κανόνες που δεν τηρήθηκαν[159]. Συγχρόνως, η συμβατική ελευθερία μπορεί μεν να περιορίζεται από το δίκαιο του ελεύθερου ανταγωνισμού που απαγορεύει αντίθετες προς τούτο επιχειρηματικές συμπεριφορές/πρακτικές, αλλά η παρέμβαση ενόψει της επιβολής των κανόνων του ανταγωνισμού δεν μπορεί να βαίνει πέραν του αναγκαίου μέτρου.

122. Περαιτέρω, στο πλαίσιο της επιχειρηματικής τους ελευθερίας, οι προμηθεύτριες εταιρίες μπορούν, σε κάθε περίπτωση, να επιλέγουν τον τρόπο με τον οποίο θα διανείμουν τα προϊόντα τους, είτε μέσω θυγατρικών εταιριών, είτε οργανώνοντας ένα αποκλειστικό ή επιλεκτικό δίκτυο διανομής (κάθετες συμφωνίες)[160], είτε τέλος με συνδυασμό όλων των ανωτέρω[161]. Επιπροσθέτως, οι εταιρίες χαίρουν του δικαιώματος να επιλέγουν τους διανομείς τους κατά τέτοιο τρόπο ώστε να βελτιώνεται η επιχειρηματική τους αποτελεσματικότητα[162]. Οι κάθετες συμφωνίες εν γένει, μεταξύ αυτών και αυτές που εφαρμόζονται στο πλαίσιο ενός δικτύου αποκλειστικής διανομής, μπορούν να βελτιώσουν την οικονομική αποτελεσματικότητα στο πλαίσιο μιας αλυσίδας παραγωγής ή διανομής, ιδίως δε να οδηγήσουν σε μείωση του κόστους συναλλαγής και διανομής των προϊόντων και σε βελτιστοποίηση του επιπέδου των επενδύσεων και των πωλήσεων. Ακόμη και στην περίπτωση μίας δεσπόζουσας επιχείρησης, η οποία φέρει τη «ειδική ευθύνη» να μην βλάπτει τον ανταγωνισμό, τυχόν μεταβολή του δικτύου διανομής της που συνεπάγεται παύση των εμπορικών της σχέσεων με παλαιούς μεταπωλητές δεν αντίκειται καταρχήν στο άρθρο 2 του ν. 3959/2011[163]. Η εφαρμογή του ν. 3959/2011 δεν αποβλέπει στη

---

[157] ΔΕΚ C-331/88, Fedesa κλπ, Συλλ. 1990, σελ I-4023, σκ. 13, ΔΕΚ C-241/91P και C-242/91P, RTE και ITP κατά Επιτροπής, Συλλ. 1995, σελ. I-743, σκ. 93, ΠΕΚ T-170/06, Alrosa Company Ltd, Συλλ. 2007 , σελ II-2601 , σκ.92, 98, 112, ΠΕΚ T-260/94, Air Inter κατά Επιτροπής, Συλλ. 1997, σ. II-997, σκ. 144, και ΠΕΚ T-65/98, Van den Bergh Foods κατά Επιτροπής, Συλλογή 2003, σ. II-4653, σκ.201, αποφάσεις του Δικαστηρίου της 11ης Ιουλίου 1989, 265/87, Schräder, Συλλογή 1989, σ. 2237, σκέψη 21, και της 9ης Μαρτίου 2006, C-174/05, Zuid-Hollandse Milieufederatie και Natuur en Milieu, Συλλογή 2006, σ. I-2443, σκέψη 28).

[158] ΠΕΚ T- 41/96, Bayer κατά Επιτροπής, Συλλ. 2000, σελ. II-3383, σκ. 180, Προτάσεις Γεν. Εισαγγελέα S. Rozes στην απόφαση του ΔΕΚ 210/81, Schmidt κάτα Επιτροπής, Συλλ. 1981, σελ. 3045,3072 και προτάσεις Γεν. Εισαγγελέα F. Jacobs στην απόφαση ΔΕΚ C-7/97, Bronner, Συλλ. I-7794, σκ. 56.

[159] ΠΕΚ T-170/06, Alrosa Company Ltd, Συλλ. 2007 , σελ II-2601 , σκ.102 και νομολογία στην οποία παραπέμπει.

[160] Βλ. ενδεικτικά L.Ritter/W.Braun, European Competition Law: A practinioner´s guide, 3d edition, 2005, p. 265 με παραπομπές στην ευρωπαϊκή νομολογία.

[161] Βλ. ενδεικτικά και ΕΑ 237/ΙΙΙ/2003, σύμφωνα με την οποία: *«Η οργάνωση όμως του συστήματος διανομής μιας εταιρίας ανήκει στα κρίσιμα στοιχεία της επιχειρηματικής της ελευθερίας, η ίδια δε και μόνον αυτή είναι αρμόδια να καθορίσει τη μορφή που αυτό θα λάβει, είτε με εμπορικούς αντιπροσώπους είτε με ανεξάρτητους μεταπωλητές-διανομείς, έτσι ώστε να ανταποκρίνεται πληρέστερα προς τα επιχειρηματικά της συμφέροντα»*.

[162] Βλ. απόφαση ΔιοικΕφΑθ 2057/2010, σκ. 21.

[163] Βλ. απόφαση Ε.Α. 364/V/2007 και επί αυτής εκδοθείσα απόφαση ΔιοικΕφΑθ 2057/2010.

διαιώνιση δομών και συμβατικών σχέσεων, αλλά στην προαγωγή της οικονομικής αποτελεσματικότητας και τους υγιούς ελεύθερου ανταγωνισμού[164]. Συναφώς, η εφαρμογή του ν.3959/2011 δεν αποβλέπει στην υποκατάσταση των επιχειρηματικών αποφάσεων των δραστηριοποιούμενων στην αγορά εταιριών.

123.Εξάλλου, όπως έχει ήδη αποφανθεί η Ε.Α. κατά το παρελθόν[165] *«πέραν του αποκλειστικού (ή απλού) δικτύου, μια επιχείρηση δεν είναι υποχρεωμένη να προμηθεύει με τους ίδιους όρους και στις τιμές που προμηθεύει τους διανομείς του δικτύου της όλους τους χονδρεμπόρους που θέλουν να προμηθεύονται τα προϊόντα της... Οι αποκλειστικοί χονδρέμποροι με τους οποίους συναλλάσσεται η επιχείρηση επιτελούν άλλη λειτουργία από εκείνη του τρίτου χονδρεμπόρου, δεσμεύονται από την απαγόρευση άσκησης ανταγωνισμού όσον αφορά στην πώληση άλλων σημάτων, βαρύνονται με έξοδα διαφημίσεως, διατηρούν αποθέματα, κατάλληλη υλικοτεχνική υποδομή κ.ά.»*[166].

124.Ως προς τα επιχειρήματα των καταγγελλόντων σχετικά με την, κατά την άποψή τους, αποτυχία του εγχειρήματος της αναδιάρθρωσης των δικτύων διανομής και τις δυσμενείς συνέπειές της για τις ίδιες καπνοβιομηχανίες, επισημαίνεται ότι έκαστη εταιρία είναι υπεύθυνη και απολαμβάνει τα οφέλη, αλλά και συγχρόνως αναλαμβάνει τους κινδύνους, που ενέχουν οι επιχειρηματικές πρωτοβουλίες της, ενώ η Ε.Α. δεν είναι αρμόδια να επεμβαίνει σε περίπτωση τυχόν αστοχίας επιχειρηματικών σχεδίων. Ως εκ τούτου, οι ισχυρισμοί των καταγγελλόντων στη βάση της σχετικής Εμπειρογνωμοσύνης (βλ. ενότητα ΙΙΙ.6 ανωτέρω) προβάλλονται και αλυσιτελώς. Σημειώνεται δε ότι, κατά την άποψη των καταγγελλόμενων καπνοβιομηχανιών, η αναδιάρθρωση του δικτύου διανομής τους ήταν απόλυτα επιτυχής, καθώς επέφερε αύξηση του διασηματικού ανταγωνισμού (και, συνεπώς, αύξηση του μεριδίου αγοράς για ορισμένες εξ αυτών), αλλά και βελτίωση της επιχειρηματικής αποτελεσματικότητας[167].

125.Εξάλλου, επί των ισχυρισμών περί σχέσεως οικονομικής εξάρτησής των καταγγελλόντων από ορισμένες (ή όλες τις καταγγελλόμενες επιχειρήσεις) και περί μη ύπαρξης ισοδύναμης εναλλακτικής λύσης επισημαίνεται ότι η εξέταση τυχόν πρακτικών καταχρηστικής εκμετάλλευσης θέσης οικονομικής εξάρτησης που έλαβαν χώρα το χρονικό διάστημα πριν την 7.8.2009 (ημερομηνία δημοσίευσης του ν. 3784/2009) και για τις οποίες δεν κατατέθηκε καταγγελία στην Ε.Α. πριν την ανωτέρω ημερομηνία, καθώς και όσων έλαβαν χώρα μετά την 8.8.2009 συνιστά πλέον – βάσει της διάταξης του άρθρου 29 του ν. 3784/2009 και σύμφωνα με το άρθρο 18α του ν. 146/1914 περί αθέμιτου ανταγωνισμού αρμοδιότητα – των πολιτικών δικαστηρίων[168]. Συνεπώς, η Ε.Α. δεν είναι αρμόδια να εξετάσει τους εν λόγω ισχυρισμούς των καταγγελλόντων[169].

---

[164] Βλ. απόφαση ΔιοικΕφΑθ 2057/2010, σκ. 25.

[165] Ε.Α. 490/2010, σκ. 30 και παραπομπές σε νομολογία και θεωρία.

[166] Προς αυτήν την κατεύθυνση και οι διευκρινίσεις της Β.Α.Τ. κατά την ακροαματική διαδικασία ως προς τις υποχρεώσεις των νέων διανομέων της (βλ. σελίδα 52 των Πρακτικών της 29.4.2015).

[167] Βλ. ανωτέρω ενότητα IV.

[168] Ο ν. 3784/2009 με το άρθρο 2 αυτού κατήργησε το άρθρο 2α του ν. 703/77. Στη μεταβατική δε διάταξη του άρθρου 38 παρ. 3 του ν. 3784/2009 προβλέπονται τα εξής: «*3. Για υποθέσεις που εκκρεμούν ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, κατά τη θέση σε ισχύ του παρόντος νόμου, το άρθρο 2α του ν. 703/1977 εφαρμόζεται ως είχε προ της καταργήσεως του*». Περαιτέρω, το άρθρο 39 ν. 3784/2009 προβλέπει: *«1. Οι διατάξεις του παρόντος νόμου τίθενται σε*

126.Εν προκειμένω, για τα προβλήματα ανταγωνισμού που πιθανολογήθηκαν σε σχέση με τις συμφωνίες διανομής συγκεκριμένων εκ των καταγγελλομένων εταιριών (βλ. Β' Μέρος κατωτέρω), οι ελεγχόμενες αυτές εταιρίες (ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, B.A.T, IMPERIAL, ΚΑΡΕΛΙΑ) υπέβαλαν τις οριστικές προτάσεις τους για ανάληψη δεσμεύσεων προς άρση των προβλημάτων που εντοπίσθηκαν. Οι προτεινόμενες δεσμεύσεις, εκτιμάται ότι με την υιοθέτησή τους επιλύουν αποτελεσματικά τα θέματα ανταγωνισμού που δημιουργούνται από την αλλαγή των δικτύων διανομής των προαναφερόμενων εταιριών. Κατά τα λοιπά, η μεταβολή της φυσιογνωμίας των δικτύων διανομής όλων των καταγγελλομένων εταιριών στην παρούσα συγκυρία δεν διαπιστώνεται κατά τα ανωτέρω ότι προκαλεί αφ' εαυτής αντι-ανταγωνιστικό αποτέλεσμα στην αγορά, βάσει της κείμενης πρακτικής και νομολογίας.

127.Κατά συνέπεια, ενόψει του προαναφερόμενου πλέγματος της νομοθεσίας, της νομολογίας και της θεωρίας του ελεύθερου ανταγωνισμού, ακόμη και στην περίπτωση που η Ε.Α. απέρριπτε τις προτεινόμενες από τις καπνοβιομηχανίες δεσμεύσεις (βλ. Β' Μέρος), συνέχιζε τη διαδικασία διερεύνησης της υπόθεσης και διαπίστωνε κατά τρόπο οριστικό την τέλεση των πιθανολογούμενων παραβάσεων, δεν θα μπορούσε – προς άρση των συγκεκριμένων αυτών παραβάσεων – να υποκαταστήσει τη βούληση των εμπλεκομένων επιχειρήσεων και να τους επιβάλλει ποια θα είναι η φυσιογνωμία του συστήματος διανομής με το οποίο θα προωθούν τα προϊόντα τους στην αγορά, πόσοι θα είναι και με ποια κριτήρια θα επιλέγονται οι εμπορικοί τους εταίροι που θα εξυπηρετούν αυτό το δίκτυο διανομής, με ποιους όρους θα προμηθεύονται τα προς διανομή προϊόντα οι εξουσιοδοτημένοι διανομείς τους, καθώς και με ποιους όρους και σε ποιες τιμές θα προμηθεύονται τα εν λόγω προϊόντα οι μη εξουσιοδοτημένοι διανομείς. Η λήψη τέτοιου είδους διαρθρωτικών μέτρων, τα οποία προτείνουν οι καταγγέλλοντες, δεν συνάδει προς την αρχή της αναλογικότητας που διέπει τη δράση της Ε.Α., ενόψει του ότι υφίστανται λιγότερο δεσμευτικά μέτρα συμπεριφοράς, όπως η παύση των πιθανολογούμενων σοβαρών περιορισμών του ανταγωνισμού. Συναφώς, δεν αντιστοιχούν προς την αρχή της συμβατικής ελευθερίας και της ελευθερίας του «επιχειρείν»[170]. Και τούτο, ανεξαρτήτως της βασιμότητας ή μη επιμέρους παραμέτρων τους[171]. Συνεπώς, το αίτημα των καταγγελλόντων για τη λήψη των διαρθρωτικών μέτρων που περιγράφονται στην ενότητα III.5 ανωτέρω δεν μπορεί να γίνει δεκτό.

128.Όλως επικουρικώς σημειώνεται ότι, από τα σχετικά έγγραφα που προσκομίσθηκαν κατά τη διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής, προκύπτει ότι κάποιοι εκ των καταγγελλόντων, από κοινού

ισχύ μετά την πάροδο τριάντα (30) ημερών από τη δημοσίευσή του στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, εξαιρουμένων των διατάξεων των άρθρων 31 έως και 38, οι οποίες τίθενται σε ισχύ από τη δημοσίευση του παρόντος νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως». Από το συνδυασμό των ανωτέρω διατάξεων προκύπτει ότι η Ε.Α. διατηρεί την αρμοδιότητα εφαρμογής του άρθρου 2α, όπως ίσχυε προ της καταργήσεώς του, μόνο για τις υποθέσεις εκείνες που εκκρεμούσαν ενώπιον της έως και την 7η Αυγούστου 2009.

[169] Με την άποψη αυτή συντάσσεται και η καταγγελλόμενη εταιρία IMPERIAL (σελ. 37 των Πρακτικών της 29.4.2015 και το από 25.6.2014 Συμπληρωματικό Υπόμνημα της IMPERIAL).

[170] Με τη θέση αυτή συντάσσονται και οι καταγγελλόμενες εταιρίες (βλ. ενδεικτικά σελ. 37-39 του από 8.4.2015 Υπομνήματος της ΚΑΡΕΛΙΑ και σελ. 26 και 29 των Πρακτικών της 29.4.2015 όσον αφορά τους τυπικούς και ουσιαστικούς λόγους απόρριψης του αιτήματος λήψης διαρθρωτικών μέτρων).

[171] Σημειώνεται, σε κάθε περίπτωση, ότι η πρόταση διαρθρωτικών μέτρων των καταγγελλόντων (τόσο ως προς την κύρια όσο και ως προς την επικουρική της βάση) αξιολογείται τόσο από τις καταγγελλόμενες εταιρίες, όσο και από τους καταγγέλλοντες, ως αποσκοπούσα ουσιαστικά στην επαναφορά του παλαιού πρατηριακού καθεστώτος (Βλ. παράγραφο 7 του από 25.6.2015 Συμπληρωματικού Υπομνήματος της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, σελ. 23 και 29 των Πρακτικών της 29.4.2015, σελ. 29 των Πρακτικών της 30.4.2015).

με άλλους ανεξάρτητους χονδρεμπόρους, βρίσκονται σε δικαστική διαμάχη με τις καταγγελλόμενες εταιρίες ενώπιον των πολιτικών δικαστηρίων για διαφορές αστικής φύσεως που προκύπτουν από την εξεταζόμενη αναδιάρθρωση των δικτύων διανομής. Συγκεκριμένα, οι (ανεξάρτητοι πλέον) χονδρέμποροι έχουν ασκήσει αγωγές τακτικής διαδικασίας και έχουν υποβάλει αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων, ζητώντας (μεταξύ άλλων) να υποχρεωθούν οι εδώ καταγγελλόμενες εταιρίες να συνεχίζουν να τους προμηθεύουν προϊόντα είτε με τους ίδιους όρους που ίσχυαν πριν την καταγγελία των συμβάσεών τους είτε με τους ίδιους όρους που προμηθεύουν τους νέους διανομείς[172]. Ωστόσο, οι σχετικές αιτήσεις ασφαλιστικών μέτρων έχουν απορριφθεί[173] στα πολιτικά δικαστήρια, ενώ απορριπτικές είναι και οι αποφάσεις τακτικής διαδικασίας που έχουν εκδοθεί μέχρι σήμερα.

IX.3 ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΙΣΧΥΡΙΣΜΩΝ ΠΕΡΙ ΚΑΘΟΡΙΣΜΟΥ ΤΙΜΩΝ ΜΕΤΑΠΩΛΗΣΗΣ

IX.3.1 Το θεσμικό πλαίσιο τιμολόγησης των βιομηχανοποιημένων προϊόντων καπνού

129. Αναφορικά με την τιμή και τη φορολογία των καπνικών προϊόντων, βασικές προβλέψεις περιλαμβάνονται στον Τελωνειακό Κώδικα (ν. 2960/2001 - ΦΕΚ 222/Α΄ /12.11.2012, άρθρα 94 – 108) και το ν. 2127/1993 (άρθρα 39-69) καθώς και στην Οδηγία 2011/64/ΕΕ (ιδίως το άρθρο 15). Ειδικότερα, στην παρ. 2 του άρθρου 96 του Τελωνειακού Κώδικα προβλέπεται ότι «*Τιμή λιανικής πώλησης για την εφαρμογή των διατάξεων του παρόντα Κώδικα είναι η μέγιστη τιμή λιανικής πώλησης κάθε συγκεκριμένου προϊόντος βιομηχανοποιημένων καπνών προς τους καταναλωτές στην οποία περιλαμβάνονται και οι επιβαλλόμενοι δασμοί και φόροι*». Περαιτέρω, και σύμφωνα με το άρθρο 100[174] του Εθνικού Τελωνειακού Κώδικα, το οποίο εναρμονίστηκε πλήρως με το άρθρο 9 παρ. 1 της οδηγίας 95/59/ΕΚ «*Οι τιμές λιανικής πώλησης των βιομηχανοποιημένων καπνών, που καταναλώνονται στο εσωτερικό της χώρας, καθορίζονται ελεύθερα από τους καπνοβιομήχανους ή από τους εντολοδόχους των καπνοβιομηχάνων των λοιπών Κρατών – Μελών που είναι εγκατεστημένοι στην Ελλάδα, καθώς και από τους εισαγωγείς αυτών, οι οποίοι είναι υποχρεωμένοι να γράφουν σε ευρώ την τιμή λιανικής πώλησης στα πακέτα ή στη μικρότερη συσκευασία που διατίθενται στη λιανική πώληση ή στις ένσημες φορολογικές ταινίες που επικολλούνται σε αυτά*». Αναφορικά με την πώληση βιομηχανοποιημένων προϊόντων καπνού, το άρθρο 2 του ν. 590/1937 αναφέρει ότι η διάθεση τους «*εις τιμήν κατωτέραν της επί του κυτίου και εν γένει δέματος συσκευασίας των αναγραφομένης απαγορεύεται απολύτως…*» από τους λιανοπωλητές[175] στις περιοχές της Αθήνας, Πειραιά, Θεσσαλονίκης και Πάτρας. Τέλος, σύμφωνα με την παρ. 1 του άρθρου 15 της Οδηγίας 2011/64/ΕΕ για τη διάρθρωση και τους συντελεστές του ειδικού φόρου κατανάλωσης που εφαρμόζονται στα βιομηχανοποιημένα καπνά «*1. Οι καπνοβιομήχανοι ή, κατά περίπτωση, οι αντιπρόσωποι ή εντολοδόχοι τους στην Ένωση, καθώς και οι εισαγωγείς από τρίτες χώρες καθορίζουν ελεύθερα τις ανώτερες τιμές λιανικής*

[172] Βλ. ενδεικτικά το από 8.4.2015 Υπόμνημα της ΚΑΡΕΛΙΑ καθώς και τα από 25.6.2015 Συμπληρωματικά Υπομνήματα των εταιριών ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ και Β.Α.Τ. με τα συνημμένα σε αυτά Σχετικά έγγραφα.

[173] Με εξαίρεση την υπ' αριθ. ΜΠρΠειρ. 230/2014 απόφαση (ασφαλιστικά μέτρα), η οποία όμως ακολούθως ανετράπη με την υπ' αριθ. ΠΠρΠειρ. 2647/2014 απόφαση (τακτική διαδικασία).

[174] Όμοιο και το άρθρο 45 του ν. 2127/1993.

[175] Σύμφωνα με το άρθρο 1 του ν.890/1937 «*Η λιανική πώλησις ειδών της καπνοβιομηχανίας εν Αθήναις, Πειραιεί, Θεσσαλονίκη και Πάτραις επιτρέπεται να ασκήται μόνον παρά των επαγγελματικών λιανοπωλητών των εφοδιασμένων δι' ειδικής προς τούτο αδείας κατά τα κατωτέρω ορισθησόμενα*».

πώλησης κάθε προϊόντος το οποίο προορίζεται να διατεθεί στην κατανάλωση. Η διάταξη του πρώτου εδαφίου δεν εμποδίζει την εφαρμογή των εθνικών νομοθεσιών όσον αφορά τον έλεγχο των τιμών ή την τήρηση των επιβαλλόμενων τιμών, εφόσον οι νομοθεσίες αυτές δεν αντιβαίνουν προς τη νομοθεσία της Ένωσης».

XI.3.2 Υπαγωγή στην εξεταζόμενη υπόθεση

130. Ενόψει των ανωτέρω, οι καπνοβιομηχανίες είναι υποχρεωμένες εκ του νόμου, δυνάμει των άρθρων 96 και 100 του Τελωνειακού Κώδικα, να αναγράφουν σε ευρώ τη μέγιστη τιμή λιανικής πώλησης στα πακέτα ή στη μικρότερη συσκευασία που διατίθενται στη λιανική πώληση ή στις ένσημες φορολογικές ταινίες που επικολλούνται σε αυτά. Από την άλλη πλευρά, οι λιανοπωλητές, δυνάμει του άρθρου 2 του ν. 590/1937 απαγορεύεται να πωλούν τα προϊόντα καπνού σε τιμή χαμηλότερη από την αναγραφόμενη. Ως εκ τούτου, λόγω του πλέγματος των διατάξεων της κείμενης νομοθεσίας, εμμέσως προβλέπεται εκ του νόμου ο καθορισμός της λιανικής τιμής πώλησης των καπνικών προϊόντων από τις καπνοβιομηχανίες, προκειμένου επί της τιμής αυτής να υπολογίζεται ο αναλογούν και καταβλητέος από τις καπνοβιομηχανίες υψηλός ειδικός φόρος κατανάλωσης[176]. Περαιτέρω, και δεδομένου ότι (α) η τιμή λιανικής πώλησης των καπνικών προϊόντων είναι καθορισμένη και γνωστή σε έκαστη καπνοβιομηχανία (αφού η ίδια η καπνοβιομηχανία έχει την ευθύνη για την αναγραφή της ως «μέγιστη τιμή» στα πακέτα των τσιγάρων ή τις ένσημες ετικέτες των καπνικών προϊόντων) και (β) τα καπνικά προϊόντα πωλούνται στους διανομείς με βάση την τιμή που καθορίζει η καπνοβιομηχανία, με συγκεκριμένο περιθώριο κέρδους για κάθε διανομέα – πρατηριούχο, προκύπτει εμμέσως, ενόψει των προαναφερόμενων ειδικών διατάξεων, ένα συγκεκριμένο περιθώριο κέρδους το οποίο «μοιράζονται» οι διανομείς και οι έμποροι λιανικής. Στο πλαίσιο αυτό, η αποδιδόμενη στις καπνοβιομηχανίες στρέβλωση του ανταγωνισμού, στη βάση των υπό εξέταση καταγγελιών, δεν οφείλεται στην αυτόνομη επιχειρηματική τους συμπεριφορά και, ως εκ τούτου, δεν είναι δυνατόν – όπως αβασίμως αναφέρεται στις καταγγελίες – να τους καταλογιστεί η επιβαλλόμενη από την κείμενη νομοθεσία πρακτική τους ως παράβαση του δικαίου του ανταγωνισμού. Συνεπώς, οι σχετικοί ισχυρισμοί των καταγγελλόντων περί παράνομου καθορισμού λιανικών τιμών μεταπώλησης από τις καπνοβιομηχανίες είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι.

131. Απορριπτέοι είναι και οι ισχυρισμοί των καταγγελλόντων περί καθορισμού από τις καπνοβιομηχανίες, και ιδίως από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, των περιθωρίων κέρδους των καπνικών προϊόντων από τους πρατηριούχους στα σημεία λιανικής πώλησης. Αναφορικά με την εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, και σύμφωνα με την έρευνα της ΓΔΑ, η εταιρία κοινοποιεί στους διανομείς της επιστολές, στις οποίες παρατίθενται πίνακες με τις λιανικές τιμές ανά πακέτο καθώς και τις τιμές εργοστασίου των προϊόντων της, αντίγραφα των οποίων προσκόμισε ο Σύνδεσμος Πραρτηριούχων Σιγαρέττων Αθηνών. Συγκεκριμένα, οι τιμοκατάλογοι που προσκομίζονται από τους καταγγέλλοντες καταγράφουν τις λιανικές τιμές ανά πακέτο, όπως αυτές μεταβάλλονται, καθώς και τις αναπροσαρμοσμένες εργοστασιακές τιμές ανά πακέτο. Κατωτέρω παρατίθεται ενδεικτικά το περιεχόμενο επιστολής της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, η οποία απευθύνεται

[176] Όπως συναφώς υπογραμμίστηκε και από τις καταγγελλόμενες εταιρίες (βλ. παράγραφος Β.1. του από 8.4.2015 Υπομνήματος της IMPERIAL, παράγραφος 2.21 του από 25.5.2015 Συμπληρωματικού Υπομνήματος της Β.Α.Τ.)

στους «*Συνεργάτες Πρατηριούχους Σιγαρέτων της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΒΕΣ*» ημερομηνίας 19.6.2012 και στην οποία αναφέρονται τα εξής:

«[…]

			[...]	*[...]*
[...]	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*
[...]	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*

[...]».

132. Αντίστοιχη επιστολή ημερομηνίας 14.12.2012 προσκόμισε και η Ένωση Πρατηριούχων Σιγαρέττων Θεσσαλονίκης.

133. Επίσης, από τα ηλεκτρονικά αρχεία της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, βρέθηκε μήνυμα ηλεκτρονικού ταχυδρομείου, ημερομηνίας 18.9.2009 από την […] της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ) προς τους συνεργάτες πρατηριούχους της εταιρίας, το οποίο αφορούσε […]

[...]	*[...]* *[...]*	*[...]* *[...]*	*[...]*		*[...]*	
			[...]	*[...]*	*[...]*	*[...]*
[...]	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*
[...]	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*	*[...]*

134. […].

135. Με βάση τα ανωτέρω, η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ απευθύνεται προς τους Συνεργάτες Πρατηριούχους Σιγαρέτων για να τους ενημερώσει για την τιμολόγηση νέων προϊόντων αναφέροντας την τιμή εργοστασίου και τη λιανική τιμή, την οποία ωστόσο η εταιρία είναι υποχρεωμένη να αναγράφει στα πακέτα των τσιγάρων ως «μέγιστη τιμή». Η διαφορά της εργοστασιακής με τη λιανική τιμή δίνει το συνολικό περιθώριο κέρδους για τους πρατηριούχους – διανομείς και τους λιανοπωλητές. Στο κείμενο των εν λόγω επιστολών δεν υφίσταται ένδειξη από την οποία να προκύπτει ότι η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ καθορίζει ή συνιστά συγκεκριμένο περιθώριο κέρδους το οποίο θα πρέπει να επιβάλλουν οι πρατηριούχοι – διανομείς στους λιανοπωλητές με τους οποίους συνεργάζονται, ούτε καθορίζει ή συνιστά την τιμή στην οποία θα πωλήσουν οι πρατηριούχοι – διανομείς στους λιανοπωλητές. Κατά την ακροαματική διαδικασία προέκυψε ότι η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ καθορίζει μόνο ανώτατες τιμές μεταπώλησης των προϊόντων της από τους διανομείς προς τα σημεία λιανικής πώλησης προκειμένου να εξασφαλίζεται ένα εύλογο (ελάχιστο) περιθώριο κέρδους στα σημεία λιανικής πώλησης και να ενισχύεται η κερδοφορία και η βιωσιμότητα των τελευταίων[177]. Οι αποκλειστικοί διανομείς διατηρούν πλήρη ελευθερία καθορισμού της τιμής πώλησης προς τα σημεία λιανικής πώλησης εντός των ως άνω ανώτατων ορίων, ενώ δεν προέκυψε από τα στοιχεία ή τις μαρτυρικές καταθέσεις η ύπαρξη οποιουδήποτε περιορισμού όσον αφορά την τιμή πώλησης από τους αποκλειστικούς διανομείς προς τους ανεξάρτητους χονδρέμπορους.

136. Εξάλλου, σημειώνεται ότι η Ένωση δεν προσκόμισε αποδεικτικά στοιχεία, από τα οποία να μπορεί να αξιολογηθεί ο ισχυρισμός της περί μετακύλισης από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ στους

[177] Σελίδα 22 των Πρακτικών της 29.4.2015 καθώς και παράγραφο Α.3. του από 8.4.2015 Υπομνήματος της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ.

διανομείς κάθε μείωσης της κερδοφορίας και περί επιβολής εμμέσως πολύ μικρού περιθωρίου κέρδους στους διανομείς, περιστατικά που υπό συγκεκριμένες προϋποθέσεις δύναται να συνιστούν καθορισμό συγκεκριμένης τιμής μεταπώλησης. Αντίστοιχα στοιχεία δεν προέκυψαν ούτε από την έρευνα της Γ.Δ.Α. , ούτε και κατά την ακροαματική διαδικασία[178].

137. Εν κατακλείδι, από τα προσκομιζόμενα έγγραφα, από την έρευνα της Γ.Δ.Α. αλλά και από την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής, δεν προέκυψαν στοιχεία που να αποδεικνύουν ότι η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, ούτε και οι λοιπές καταγγελλόμενες εταιρίες, προβαίνουν σε καθορισμό τιμών μεταπώλησης ή σε καθορισμό περιθωρίων κέρδους των καπνικών προϊόντων από τους πρατηριούχους στα σημεία λιανικής πώλησης. Οι ισχυρισμοί των Συνδέσμων περί καθορισμού τιμών μεταπώλησης από τις καταγγελλόμενες εταιρίες, πλην της υφιστάμενης νομοθεσίας, δεν βασίστηκαν σε συγκεκριμένα στοιχεία, αλλά σε αόριστες αναφορές. Η μόνη συγκεκριμένη αναφορά που έγινε εκ μέρους των καταγγελλόντων σε έγγραφο από το οποίο προέκυπτε ότι η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ «*συνιστά ως ανώτατη προτεινόμενη τιμή πώλησης την τιμή τελικά που επιβάλλουν εναρμονιζόμενες, όπως αναφέρεται, όλες οι καπνοβιομηχανίες*» αποδείχθηκε, κατά την ακροαματική διαδικασία ότι αφορούσε τιμοκατάλογο της ως άνω εταιρίας[179]. Ως εκ τούτου, διαπιστώνεται ότι σύμφωνα με το υφιστάμενο νομοθετικό πλαίσιο, ο καθορισμός λιανικών τιμών πώλησης από τις καπνοβιομηχανίες και λοιπές εισαγωγικές εταιρίες είναι αναπόφευκτος. Δεν βρέθηκαν όμως στοιχεία που να αποδεικνύουν εκ μέρους των καταγγελλόμενων εταιριών καθορισμό τιμών μεταπώλησης από τους πρατηριούχους στους λιανοπωλητές. Συνεπώς, οι ισχυρισμοί των καταγγελλόντων περί καθορισμού από μέρους των καπνοβιομηχανιών τιμών μεταπώλησης είναι, εν συνόλω, απορριπτέοι ως αβάσιμοι.

X ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΙΣΧΥΡΙΣΜΩΝ ΠΕΡΙ ΚΑΤΑΧΡΗΣΗΣ ΔΕΣΠΟΖΟΥΣΑΣ ΘΕΣΗΣ

X.1 Η ΕΠΙΚΑΛΟΥΜΕΝΗ ΔΕΣΠΟΖΟΥΣΑ ΘΕΣΗ ΤΗΣ ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ

138. Σχετικά με τον ισχυρισμό των καταγγελλόντων ότι η κατέχουσα δεσπόζουσα θέση εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ καταχράται τη δεσπόζουσα θέση της, με τη επιλογή της να μεταβάλλει το σύστημα διανομής των προϊόντων της στις επίμαχες περιοχές σε σύστημα αποκλειστικής διανομής με περιορισμένο αριθμό διανομέων, επισημαίνονται τα ακόλουθα:

139. Όπως προαναφέρθηκε στην ενότητα VI.2 ανωτέρω, για την εκτίμηση περί της κατοχής ή μη δεσπόζουσας θέσης από μία επιχείρηση, λαμβάνονται συνδυαστικά υπόψη πολλοί και διαφορετικοί παράγοντες, οι οποίοι, εξεταζόμενοι μεμονωμένα, δεν είναι αναγκαία καθοριστικοί[180]. Κατά κύριο λόγο λαμβάνεται υπόψη η διάρθρωση της αγοράς, από την οποία εκπορεύονται δυνητικά ανταγωνιστικοί περιορισμοί για την επιχείρηση, και ιδίως οι ακόλουθες

[178] Αντιθέτως, η εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ προσκόμισε τιμολόγια πώλησης των αυτών προϊόντων της υπό το προϊσχύσαν πρατηριακό καθεστώς και υπό το νέο σύστημα διανομής, από τη συγκριτική μελέτη των οποίων προκύπτει ότι οι τιμές πώλησης για τη συντριπτική πλειονότητα των βασικών και πλέον διαδεδομένων σημάτων της είναι αισθητά χαμηλότερες (βλ. και σελ. 37-38 του από 8.4.2015 Υπομνήματος).

[179] Βλ. σελ. 70 των Πρακτικών της 29.4.2015.

[180] Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΕ 27/76 *United Brands κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1978 σελ. 207, σκ. 65-66, ΔΕΕ C-250/92, *Goettrup-Klim κατά Dansk Landbrugs Grovvareselskab*, Συλλ.1994, σελ. 5641,σκ. 47 και ΔΕφΑθ 2265/2010, σκ. 30.

παράμετροι[181]: α) το μερίδιο αγοράς της επιχείρησης, β) το ποσοστό συμμετοχής άλλων ανταγωνιστών στην αγορά και γ) τα εμπόδια εισόδου δυνητικών ανταγωνιστών στη σχετική αγορά[182]. Τα μερίδια αγοράς παρέχουν έναν χρήσιμο δείκτη σχετικά με τη διάρθρωση της αγοράς, τη θέση και τη σπουδαιότητα των διαφόρων επιχειρήσεων που δραστηριοποιούνται στην αγορά αυτή. Η σημασία των μεριδίων αγοράς μπορεί να είναι διαφορετική σε κάθε αγορά ανάλογα με τη δομή της, εντούτοις τα ιδιαιτέρως σημαντικά μερίδια αγοράς, συνιστούν, καθαυτά, πλην εξαιρετικών περιπτώσεων, τεκμήρια για την απόδειξη ύπαρξης δεσπόζουσας θέσης στην αγορά[183]. Ειδικότερα, γίνεται δεκτό από τη νομολογία ότι μερίδιο αγοράς που υπερβαίνει το 50% για ικανό διάστημα - για παράδειγμα άνω των τριών ετών - αποτελεί καθαυτό, πλην ειδικών περιστάσεων, τεκμήριο για την ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης στην αγορά[184]. Αντίθετα, σχετικά μικρά μερίδια αγοράς αποτελούν εν γένει μια αξιόπιστη ένδειξη για την απουσία σημαντικής ισχύος στην αγορά. Πιο συγκεκριμένα, η ύπαρξη δεσπόζουσας θέσης δεν θεωρείται πιθανή, εάν το μερίδιο αγοράς της επιχείρησης είναι χαμηλότερο του 40%, πλην εξαιρετικών περιστάσεων[185]. Εξάλλου, μεταξύ των ενδείξεων που συνεκτιμώνται ιδιαίτερη σημασία αποδίδεται στο τμήμα της αγοράς που κατέχουν οι ανταγωνιστές της επιχείρησης, διότι τούτο επιτρέπει την εκτίμηση της ανταγωνιστικής τους ικανότητας και συνακόλουθα των πιέσεων που αυτή δέχεται στην αγορά[186]. Κατά πάγια νομολογία, στην περίπτωση που το μερίδιο αγοράς μιας επιχείρησης είναι κατά πολύ μεγαλύτερο, είτε σε σχέση με το επιμέρους μερίδιο του πλησιέστερου των ανταγωνιστών της, είτε σε σχέση με τα μερίδια των πλησιέστερων ανταγωνιστών της αθροιζόμενα, τότε οι μεγάλες αυτές αποκλίσεις αποτελούν ένδειξη κατοχής δεσπόζουσας θέσης, ακόμη και όταν η επιχείρηση που ελέγχεται δεν διαθέτει συντριπτικά μερίδια αγοράς[187]. Σε αντίθετη περίπτωση, δεν υφίστανται επαρκείς ενδείξεις για την πιθανολόγηση κατοχής δεσπόζουσας θέσης.

---

[181] Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕΕ 27/76 *United Brands κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1978, σελ. 207, σκ. 2.

[182] Τέτοια που αφορούν στα τυχόν νομικά εμπόδια εισόδου, στα τεχνολογικά και εμπορικά πλεονεκτήματα που απολαμβάνει η εξεταζόμενη επιχείρηση, όπως το τεχνολογικό προβάδισμα που διαθέτει σε σχέση με τους ανταγωνιστές της, οι οικονομίες κλίμακας που πραγματοποιεί, η ύπαρξη σημαντικά αρτιότερου εμπορικού δικτύου πωλήσεων και διανομής, η οικονομική της δύναμη και το εκτεταμένο φάσμα των προϊόντων της, οι μεγάλες επενδύσεις που έχει πραγματοποιήσει και είναι δύσκολο να αντιστοιχηθούν από πραγματικούς ή δυνητικούς ανταγωνιστές, τα καθιερωμένα σήματα φήμης που χρησιμοποιεί, είναι δυνατόν καθαυτά να αποτελούν εμπόδια ή/ και να υποδηλώνουν ότι υφίστανται στην πράξη πραγματικοί φραγμοί εισόδου και επέκτασης σε μία αγορά, οι οποίοι καθιστούν δύσκολη την υποκατάσταση των προϊόντων της σε επίπεδο ζήτησης και προσφοράς.

[183] Βλ. ενδεικτικά αποφάσεις ΔΕφΑθ 2265/2010 σκ. 30, ΔΕφΑθ 2116/2004, σκ. 7, ΔΕφΑθ 1983/2010, σκ.4, ΔΕΕ 85/76, *Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1979, σελ 461, σκ. 39-41. ΔΕΕ C-62/86 *AKZO κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1991, σελ. I-3359, σκ. 60, ΓενΔΕΕ T-30/89 *Hilti κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1991, σελ. II-1439, σκ. 90.

[184] Βλ. ενδεικτικά ΔΕΕ C-62/86, *AKZO κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1991, σελ. I-3359, σκ. 60-61. Στην εν λόγω υπόθεση η προσφεύγουσα επιχείρηση κρίθηκε ότι είχε δεσπόζουσα θέση επειδή κατείχε σταθερό επί τριετία μερίδιο αγοράς 50%, διαπίστωση που ενισχύθηκε από το γεγονός ότι επρόκειτο για εταιρία με τεχνολογικό προβάδισμα και πρωτοπορία στην αγορά. Βλ. επίσης ΓενΔΕΕ T- 228/97, *Irish Sugar κατά Επιτροπής,* παρ. 70, ΔΕφΑθ. 2265/2010, σημ. 30, Ε.Ε. COMP/37.990/13.5.2009 *Intel*, σκ. 852.

[185] Βλ. Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο εφαρμογής του άρθρου 82 της ΣυνθΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις, ΕΕ 2009, C 45/7, σκ. 14.

[186] ΔΕΕ 85/76, *Hoffmann-La Roche κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1979 , σελ 461 σκ. 48.

[187] Βλ. ενδεικτικά υπόθεση ΔΕΕ 27/76 *United Brands κατά Επιτροπής,* Συλλ. 1978 σελ. 207, σκ. 108-129: στην εν λόγω υπόθεση η επιχείρηση που κρίθηκε ότι κατείχε δεσπόζουσα θέση διέθετε μερίδιο αγοράς 40- 45%, ποσοστό που ήταν σχεδόν διπλάσιο από τον πλησιέστερο ανταγωνιστή της. ΓενΔΕΕ T- 219/99, *British Airways plc κατά Επιτροπής*, Συλλ.

140. Εν προκειμένω, όπως προκύπτει από τα προεκτεθέντα στοιχεία σχετικά με τη θέση των καπνοβιομηχανιών στην αγορά (βλ. ενότητα V.3), κατά την περίοδο των ετών 2010 – 2014 η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ κατείχε στην ελληνική επικράτεια το υψηλότερο μερίδιο αγοράς, το οποίο ωστόσο κυμάνθηκε από [35-45%] έως [35-45%], ενώ εμφανίζει και πτωτική τάση κατά την πάροδο των ετών αυτών. Ο πλησιέστερος ανταγωνιστής της διαθέτει κατά την ίδια περίοδο μερίδια αγοράς που κυμαίνονται από [15-25%] έως [15-25%], με ανοδική τάση, ενώ ο δεύτερος πλησιέστερος μερίδια κυμαινόμενα από [10-15%] έως [15-25%]. Συνεπώς, η εν λόγω εταιρία συγκεντρώνει μεν και διατηρεί κατά την περίοδο αναφοράς σημαντικό μερίδιο αγοράς, αλλά το μερίδιο αυτό υπολείπεται σταθερά του 40%, στοιχείο που κατατείνει στη διαπίστωση ότι η επιχείρηση δεν κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά. Ταυτόχρονα, η διαφορά του μεριδίου της από το μερίδιο του αμεσότερου ανταγωνιστή της (JTI, αποκλειστικός διανομέας της οποίας είναι η εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ) δεν είναι ιδιαιτέρως ευρεία και βαίνει μειούμενη κατά τη διάρκεια της εξεταζόμενης περιόδου. Επίσης, τα μερίδια των δύο βασικών ανταγωνιστών της (JTI - αποκλειστικός διανομέας της οποίας είναι η εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ και Β.Α.Τ.), αθροιζόμενα, ισοσκελίζουν το δικό της μερίδιο στην αγορά. Εξάλλου, πέραν των δύο εγγύτερων ανταγωνιστών της, υφίστανται και άλλοι ανταγωνιστές με υπολογίσιμα μερίδια στην αγορά. Επισημαίνεται, επίσης, ότι τα προϊόντα που διαθέτουν στην αγορά οι ανταγωνίστριες εταιρίες δεν παρουσιάζουν τόσο υψηλό βαθμό διαφοροποίησης, επομένως δεν μπορεί να γίνει δεκτό ότι η εξεταζόμενη επιχείρηση, μολονότι κατέχει μικρό σχετικά μερίδιο, μπορεί να απολαμβάνει σημαντικό βαθμό ισχύος, διότι τα προϊόντα των ανταγωνιστών της δεν είναι στενά υποκατάστατα των δικών της προϊόντων[188]. Ιδιαίτεροι φραγμοί εισόδου δεν παρουσιάζονται, ενώ η διανομή των περισσότερων ανταγωνιστών είναι συγκρίσιμη με αυτή της εξεταζόμενης επιχείρησης. Σημειωτέον ότι, συστηματικά και κατά το παρελθόν, επί καταγγελιών κατά της ίδιας επιχείρησης, η Ε.Α. είχε κρίνει ότι δεν πιθανολογείται κατοχή δεσπόζουσας θέσης από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ στις επιμέρους σχετικές αγορές καπνικών προϊόντων[189].

141. Με βάση τις ανωτέρω σκέψεις, δεν διαπιστώνεται η κατοχή δεσπόζουσας θέσης από την καταγγελλόμενη εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ στις σχετικές αγορές της υπό κρίση υπόθεσης και, ως εκ τούτου, παρέλκει η εξέταση του ζητήματος πιθανής κατάχρησης αυτής, με αφορμή την αλλαγή τους συστήματος διανομής των προϊόντων της, υπό το πρίσμα των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ. Ωστόσο, για λόγους πληρότητας, εξετάζεται αμέσως κατωτέρω η συμβατότητα της καταγγελλόμενης πρακτικής της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ υπό το πρίσμα των άρθρων αυτών, ακόμη και εάν ήθελε υποτεθεί ότι κατείχε δεσπόζουσα θέση στην αγορά αναφοράς. Πιο συγκεκριμένα:

142. Σύμφωνα με τη διαμορφωθείσα εθνική και ενωσιακή νομολογία, ακόμα και επιχειρήσεις που κατέχουν δεσπόζουσα θέση, μπορούν να επιλέγουν τους εμπορικούς εταίρους τους και να

2003, σελ. ΙΙ-5917, σκ. 210-211: τα μερίδια αγοράς της προσφεύγουσας στην εν λόγω υπόθεση κυμαίνονταν κατά την διάρκεια των ετών αναφοράς μεταξύ 40-45%, ενώ οι ανταγωνιστές της διέθεταν καθένας ποσοστά μεταξύ 2-7% της σχετικής αγοράς. Βλ. επίσης απόφαση ΔΕφΑθ. 2265/10, σκ. 29-30.

[188] Βλ. κατ' αναλογία απόφαση Ε.Α. 226/ΙΙΙ/2002, V.α.

[189] Βλ. αποφάσεις Ε.Α. 297/IV/2006 και 490/V/2010 περί λήψης ασφαλιστικών μέτρων. Στις εν λόγω αποφάσεις συνεκτιμήθηκαν το μερίδιο αγοράς της Παπαστράτος και των ανταγωνιστών της, οι φραγμοί είσοδου, η χρηματοοικονομική της ικανότητα κ.ά.

διαθέτουν ελεύθερα τα περιουσιακά τους στοιχεία[190]. Η εφαρμογή των κανόνων περί ελεύθερου ανταγωνισμού δεν μπορεί να συνεπάγεται, ως γενικό καθήκον μιας επιχείρησης, την επιβολή υποχρέωσης προμήθειας τρίτων, πελατών ή ανταγωνιστών, με τους οποίους η επιχείρηση δεν επιθυμεί να έχει, ή να συνεχίσει να έχει, συναλλακτική σχέση[191]. Η θέση αυτή εξάλλου στοιχεί προς την αρχή της οικονομικής ελευθερίας, και κατ' επέκταση της ελευθερίας των συμβάσεων, οι οποίες κατοχυρώνονται ως θεμελιώδεις αρχές του εθνικού και του ενωσιακού δικαίου του ανταγωνισμού. Επιπροσθέτως, μια επιχείρηση που κατέχει δεσπόζουσα θέση στην αγορά δεν εκμεταλλεύεται καταχρηστικώς τη θέση της, αν η συμπεριφορά της είναι αντικειμενικά δικαιολογημένη – τούτο δε συμβαίνει, όταν έχει μοναδικό στόχο την προάσπιση των επιχειρηματικής φύσεως συμφερόντων της. Ειδικότερα, η δεσπόζουσα επιχείρηση μπορεί πάντα να λάβει εύλογα μέτρα για την προστασία των εμπορικών συμφερόντων της, τα μέτρα όμως αυτά πρέπει να είναι θεμιτά και σε αντιστοιχία με την ενδεχόμενη απειλή[192]. Βάσει των ανωτέρω, ακόμη και μία δεσπόζουσα επιχείρηση δύναται να μεταβάλει ελεύθερα το δίκτυο διανομής της, εφόσον η εν λόγω μεταβολή γίνεται σε προάσπιση των επιχειρηματικών της συμφερόντων, με τρόπο εύλογο, αντικειμενικά δικαιολογημένο, στο πλαίσιο της αρχής της αναλογικότητας και βάσει κριτηρίων οικονομικής αποτελεσματικότητας[193]. Στο πλαίσιο αυτό, μία μεταβολή του δικτύου διανομής μίας δεσπόζουσας επιχείρησης που συνεπάγεται παύση των εμπορικών της σχέσεων με μεταπωλητές δεν αντίκειται στο άρθρο 2 του ν. 3959/2011, όταν μεταξύ άλλων η διακοπή της συνεργασίας με τους εν λόγω μεταπωλητές εφαρμόζεται ενιαία, η μεταβολή του συστήματος διανομής αποβλέπει στον εξορθολογισμό αυτού με στόχο τη μείωση του κόστους διανομής, δεν υποκρύπτεται διακριτική μεταχείριση των εν λόγω μεταπωλητών και μπορεί να προκύψει ωφέλεια για τους τελικούς καταναλωτές[194].

143. Υπό το πρίσμα των ανωτέρω, ακόμη και εάν η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ κατείχε δεσπόζουσα θέση, η μεταβολή του συστήματος διανομής της (ή/και συνακόλουθη μετατροπή αυτού σε σύστημα αποκλειστικής διανομής), εξεταζόμενη αυτή καθαυτή, παρίσταται, ως εμπορική επιλογή, αντικειμενικά δικαιολογημένη εκ πρώτης όψεως, στη βάση της βελτίωσης της οικονομικής αποτελεσματικότητάς της, αλλά και της εξοικονόμησης κόστους, και εν τέλει εξορθολογισμού του συστήματος διανομής με γνώμονα την καλύτερη και ταχύτερη διανομή και τοποθέτηση των προϊόντων στα σημεία πώλησης, τη βιωσιμότητα του παραδοσιακού λιανεμπορίου, καθώς και

[190] Βλ. σχετικά και «Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της ΣυνθΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις», παρ. 75. Βλ. επίσης Προτάσεις Γεν. Εισαγγελέα Jacobs στην υπόθεση «ΔΕΕ C-7-97 Oscar Bronner κατά Mediaprint Zeittungs- und Zeitschriftenverlang», Συλλ. 1998, σελ. I-7791, σκ. 56.

[191] Βλ. «Κατευθύνσεις σχετικά με τις προτεραιότητες της Επιτροπής κατά τον έλεγχο της εφαρμογής του άρθρου 82 της συνθήκης ΕΚ σε καταχρηστικές συμπεριφορές αποκλεισμού που υιοθετούν δεσπόζουσες επιχειρήσεις», Ε.Ε. 2009 C 45/2, σημ. 75.

[192] Βλ. αποφάσεις ΔΕφΑθ 2057/2010, ΠΕΚ Τ-191 και 212 έως 214/98, Atlantic Container κατά Επιτροπής, Συλλ. ΙΙ 3275, σκ. 1113, ΠΕΚ Τ-228/97, Irish Sugar κατά Επιτροπής, Συλλ. ΙΙ 2969, σκ. 112 .

[193] Βλ. απόφαση ΔΕφΑθ 2057/2010. Βλ. επίσης απόφαση ΕΕ Filtrona/Tabacalera και Ετήσια Έκθεση 1989 Γενικής Διεύθυνσης Ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Επιτροπής, σελ. 77.

[194] Βλ. ενδεικτικά απόφαση Ε.Α. 364/V/2007 και επί αυτής εκδοθείσα απόφαση ΔιοικΕφΑθ 2057/2010. Η εφαρμογή του άρθρου 2 του ν. 3959/2011 δεν αποβλέπει στη διαιώνιση αντιοικονομικών δομών και σχέσεων σε βάρος των επιχειρήσεων και των καταναλωτών και τούτο ανεξάρτητα της λεγόμενης «ειδικής ευθύνης» των επιχειρήσεων, που κατέχουν δεσπόζουσα θέση, αλλά στην προαγωγή της οικονομικής αποτελεσματικότητας και τους ελεύθερου ανταγωνισμού. Ούτε και αποσκοπεί στην υποκατάσταση της αντίληψης των επιχειρήσεων ως προς την εκτίμηση του επιχειρηματικού τους συμφέροντος.

την καλύτερη εξυπηρέτηση των ενήλικων καπνιστών (καταναλωτών). Η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, προκειμένου να εξοικονομήσει κόστος και να εξορθολογίσει τον τρόπο διανομής των προϊόντων της, επέλεξε πρώτη σε σχέση με τους ανταγωνιστές της να τροποποιήσει το σύστημα διανομής αυτών, εφαρμόζοντας και στις περιοχές της Αθήνας, Πειραιά, Πάτρας και Θεσ/νίκης το ίδιο σύστημα διανομής με αυτό που εφαρμόζει στην υπόλοιπη ελληνική επικράτεια. Την ως άνω απόφασή της εφάρμοσε, κατόπιν […] προμήνυσης, ενιαία και ομοιόμορφα έναντι του συνόλου των συνεργατών της που δραστηριοποιούνταν στις εν λόγω περιοχές, γεγονός το οποίο δεν αμφισβητούν ούτε οι καταγγέλλοντες, και δεν επέφερε την εν λόγω μεταβολή μετερχόμενη μέσα τα οποία δεν συνάδουν με τη λειτουργία μιας αγοράς υπό ομαλές συνθήκες ανταγωνισμού.

144. Επιπροσθέτως, η καταγγελλόμενη επιχείρηση, στις συμβάσεις της με τους νέους διανομείς της στις επίμαχες περιοχές, δεν περιέλαβε όρους, δυνάμει των οποίων απαγορεύεται ή δυσχεραίνεται ο εφοδιασμός άλλων χονδρεμπόρων, μη εξουσιοδοτημένων από την ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, από τους νέους εξουσιοδοτημένους διανομείς. Συνεπώς, επιτρέπεται στα μέλη των καταγγελλόντων συνδέσμων να συνεχίσουν να δραστηριοποιούνται στην εν λόγω αγορά, προμηθευόμενα καπνικά προϊόντα, όχι μεν απευθείας από την καταγγελλόμενη εταιρία, αλλά από τους διανομείς που εκείνη όρισε στις ως άνω περιοχές, αποδείχθηκε δε κατά την ακροαματική διαδικασία και δη από τις καταθέσεις ανεξάρτητων χονδρεμπόρων ότι οι ίδιοι εξακολουθούν να εμπορεύονται προϊόντα της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, τα οποία προμηθεύονται από τους νέους αποκλειστικούς διανομείς[195].

145. Συνεπώς, βάσει των ανωτέρω, ακόμη κι αν η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ήθελε υποτεθεί ότι κατείχε δεσπόζουσα θέση στην αγορά, υπόθεση που δεν στοιχειοθετείται κατά τα προαναφερθέντα, μόνη η τροποποίηση του τρόπου διανομής των προϊόντων της, δεν θα συνιστούσε κατάχρηση υπό το πρίσμα των άρθρων 2 του ν. 3959/2011 και 102 ΣΛΕΕ.

146. Συμπερασματικά, όλοι οι ισχυρισμοί των καταγγελλόντων περί κατάχρησης δεσπόζουσας θέσης από την εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ είναι, για τους προαναφερόμενους λόγους, απορριπτέοι ως αβάσιμοι.

X.2 Η ΕΠΙΚΑΛΟΥΜΕΝΗ ΣΥΛΛΟΓΙΚΗ ΔΕΣΠΟΖΟΥΣΑ ΘΕΣΗ ΤΩΝ ΚΑΤΑΓΓΕΛΛΟΜΕΝΩΝ ΕΤΑΙΡΙΩΝ

147. Προκειμένου να διαπιστωθεί η κατοχή συλλογικής δεσπόζουσας θέσης (ΣΔΘ), πρέπει να προκύπτει ότι, από οικονομική άποψη και σε σταθερή βάση, οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις εμφανίζονται και ενεργούν από κοινού στη σχετική αγορά, ως συλλογική οντότητα έναντι των ανταγωνιστών τους, των εμπορικών εταίρων τους και των καταναλωτών. Κάτι τέτοιο προϋποθέτει ότι υπάρχουν τέτοιοι νομικοί, διαρθρωτικοί, οικονομικοί δεσμοί ή διασυνδέσεις μεταξύ των οικείων επιχειρήσεων που να τους επιτρέπουν να ακολουθούν (και να ακολουθούν

[195] Βλ. κατάθεση κ. […] ο οποίος δήλωσε ότι προμηθεύεται προϊόντα της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ από την αποκλειστική διανομέα της εταιρίας [...] χωρίς να έχει απευθυνθεί σε κάποιον άλλο διανομέα (σελ. 104-105 των Πρακτικών της 29.4.2015), κατάθεση κ. […] ο οποίος εφοδιάζεται με προϊόντα από την [...] αλλά και από τον αποκλειστικό διανομέα της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ στη […] (σελ. 5 των Πρακτικών της 30.4.2015) και κατάθεση κ. […] ο οποίος προμηθεύεται προϊόντα ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ από τον αποκλειστικό διανομέα κ. […].

πράγματι) την ίδια γραμμή δράσης στην αγορά[196]. Σύμφωνα με τη νομολογία των ευρωπαϊκών δικαστηρίων, η ολιγοπωλιακή αλληλεξάρτηση μεταξύ των μελών ενός περιορισμένου ολιγοπωλίου, εφόσον διαπιστωθεί, ενδέχεται να συνιστά επαρκή δεσμό οικονομικής φύσης για τη θεμελίωση ΣΔΘ από μέρους των εξεταζομένων επιχειρήσεων, χωρίς να απαιτείται η διαπίστωση άλλου συμβατικού ή διαρθρωτικού δεσμού, υπό ορισμένες αυστηρές, ωστόσο, προϋποθέσεις που σχετίζονται με τα χαρακτηριστικά και τις συνθήκες της αγοράς[197]. Ειδικότερα, στην απόφαση *Airtours*, το ΓενΔΕΕ προσδιόρισε υπό ποιες προϋποθέσεις οι συνθήκες της αγοράς δημιουργούν κατάσταση ΣΔΘ που θεμελιώνεται κατ' αυτόν τον τρόπο, θέτοντας ως αναγκαία συνθήκη[198]: (α) την επαρκή διαφάνεια στην αγορά, ώστε κάθε μέλος του ολιγοπωλίου να μπορεί να γνωρίζει, με τρόπο αρκούντως ακριβή και άμεσο, τη συμπεριφορά των άλλων, προκειμένου να εξακριβώνει αν ακολουθούν την ίδια γραμμή δράσης στην αγορά[199] (στην κατεύθυνση αυτή κρίνεται ότι «*δεν αρκεί κάθε μέλος του δεσπόζοντος ολιγοπωλίου να έχει συνείδηση του ότι όλοι μπορούν να επωφεληθούν από μια αλληλεξαρτώμενη συμπεριφορά στην αγορά, αλλά πρέπει επίσης να διαθέτει ένα μέσο για να γνωρίζει αν οι άλλοι επιχειρηματίες υιοθετούν την ίδια στρατηγική και αν τη διατηρούν*»), (β) τη δυνατότητα διατήρησης του σιωπηρού συντονισμού, η οποία προϋποθέτει την ύπαρξη επαρκών παραγόντων αποτροπής, δηλαδή «αντιποίνων» που αποτρέπουν την παρέκκλιση των μελών του ολιγοπωλίου από την κοινή γραμμή[200], (γ) τη διαπίστωση ότι η προβλέψιμη αντίδραση των υφιστάμενων και των δυνητικών ανταγωνιστών, όπως και των καταναλωτών, δεν θέτει σε κίνδυνο τα αναμενόμενα επωφελή αποτελέσματα από την κοινή πολιτική των ολιγοπωλητών. Τόσο η θεωρία, όσο και η νομολογία συγκλίνουν στο ότι η διερεύνηση των κριτηρίων, που μαρτυρούν ότι ευνοείται ο συντονισμός και η ολιγοπωλιακή αλληλεξάρτηση των επιχειρήσεων, προκειμένου να θεμελιωθεί η εκ μέρους τους κατοχή ΣΔΘ, δεν πρέπει να γίνεται μηχανιστικά και η αποδιδόμενη βαρύτητα σε κάθε ένα από αυτά πρέπει να στηρίζεται στα πορίσματα της οικονομικής επιστήμης[201]. Περαιτέρω, επισημαίνεται ότι το ΔΕΕ στην υπόθεση *Compagnie Maritime Belge έκρινε ότι «...μόνο το γεγονός ότι δύο ή περισσότερες επιχειρήσεις συνδέονται με συμφωνία, με απόφαση ενώσεως επιχειρήσεων ή με εναρμονισμένη πρακτική, κατά την έννοια του άρθρου 85, παρ. 1 της Συνθήκης, δεν μπορεί καθαυτό να αποτελέσει επαρκές έρεισμα για τέτοια διαπίστωση [κατοχής συλλογικής δεσπόζουσας θέσης]*»[202]. Περαιτέρω το γεγονός και μόνο ότι τα μέρη μιας συμφωνίας κατέχουν από κοινού ένα σημαντικό μερίδιο αγοράς, δεν αρκεί για να τους

---

[196] ΔΕΕ C-395/96P, 396/96, Compagnie Maritime Belge κλπ κατά Επιτροπής , Συλλ. 2000, I-1365, σκέψεις 36, 39, 41, ΔΕΕ C-393/92, Almelo, Συλλ. 1994, I-1477, σκέψη 42, ΔΕΕ C-68/94 και C-30/95, Γαλλία κλπ. κατά Επιτροπής, Συλλ. 1998, I-1375, σκέψη 221.

[197] ΠΕΚ της 25ης Μαρτίου 1999, T- 102/96, *Gencor κατά Επιτροπής*, Συλλ. 1999, II-753, σκ. 276 – 277, ΠΕΚ της 6ης Ιουνίου 2002, T-342/99, *Airtours κατά Επιτροπής*, Συλλ. 2002, II- 2585, σκ. 60.

[198] ΠΕΚ της 6ης Ιουνίου 2002, T-342/99, *Airtours κατά Επιτροπής*, Συλλ. 2002, II- 2585, σκ. 62.

[199] Η επίγνωση ότι η αλληλένδετη συμπεριφορά θα είναι ωφέλιμη για όλους δεν αρκεί, αλλά χρειάζεται ένα μέσο για να γνωρίζει κάθε μέλος αν οι άλλοι επιχειρηματίες υιοθετούν και διατηρούν την ίδια στρατηγική.

[200] Το αντικίνητρο παρέκκλισης συνίσταται στην επίγνωση ότι ενδεχόμενη ανάληψη ανταγωνιστικής δράσης θα προκαλούσε παρόμοια συμπεριφορά από τα υπόλοιπα μέλη του ολιγοπωλίου, με αποτέλεσμα η δράση αυτή να μην αποφέρει κανένα πλεονέκτημα.

[201] Βλ. σχετικά Απόφαση ΠΕΚ της 6ης Ιουνίου 2002, T-342/99, Airtours κατά Επιτροπής, Συλλ. 2002, II- 2585, σκ. 63, καθώς και Γ. Κατσουλάκο στο *Δίκαιο του Ελεύθερου Ανταγωνισμού*, Επιμ. Δ. Τζουγανάτος, Νομική Βιβλιοθήκη, 2013, σελ. 107 επ., OECD *Oligopoly* 1999, Europe Economics, *Study on Assessment Criteria for Distinguishing between Competitive and Dominant Oligopolies in Merger Control*, 2001.

[202] ΔΕΕ C-395/96P, 396/96, Compagnie Maritime Belge κλπ κατά Επιτροπής, Συλλ. 2000, I-1365, σκ. 43.

προσδώσει συλλογική δεσπόζουσα θέση[203]. Επιπλέον υπογραμμίζεται ότι η διάταξη καταχρηστικής εκμετάλλευσης δεσπόζουσας θέσης, ατομικής ή συλλογικής, είναι ανεξάρτητη από εκείνη που απαγορεύει τις παράνομες συμπράξεις και, όπως τονίζει το ΓενΔΕΕ «*...για να αποδειχθεί η παράβαση του άρθρου [102] δεν αρκεί ... η «ανακύκλωση» των πραγματικών περιστατικών που συνιστούν παράβαση του άρθρου [101]...*»[204].

148. Εν προκειμένω, ο ισχυρισμός των καταγγελλόντων ότι υφίσταται συλλογική δεσπόζουσα θέση από μέρους (όλων ή ορισμένων[205]) των καταγγελλόμενων επιχειρήσεων στη σχετική αγορά, με βάση την διαπίστωση εν πολλοίς – κατ' εκτίμηση του περιεχομένου των καταγγελιών - ότι λίγες επιχειρήσεις συγκεντρώνουν ένα πολύ υψηλό μερίδιο στην αγορά, καθώς ο ισχυρισμός ότι οι επιχειρήσεις αυτές εκδήλωσαν ως προς την αναδιάρθρωση των δικτύων διανομής τους εναρμονισμένη συμπεριφορά που θίγει τον ανταγωνισμό κατά τα αναφερόμενα στην καταγγελία, είναι απορριπτέοι ως αβάσιμοι. Και τούτο, δεδομένου ότι στην υπό κρίση υπόθεση δεν μπορεί να στοιχειοθετηθεί, ούτε και να πιθανολογηθεί, η πλήρωση των ανωτέρω αναγκαίων προϋποθέσεων του νόμου με βάση τα διαθέσιμα στοιχεία, τα οποία και δεν παρέχουν προς τούτο καμία σχετική ένδειξη[206]. Εξάλλου, το γεγονός ότι οι επιχειρήσεις στο επίπεδο των προμηθευτών είναι σχετικά λίγες δεν σημαίνει, ότι βρίσκονται μεταξύ τους σε σχέση ολιγοπωλιακής αλληλεξάρτησης. Προς την κατεύθυνση αυτή ιδιαίτερη βαρύτητα αποδίδεται στο γεγονός ότι οι επιχειρήσεις που δραστηριοποιούνται στην αγορά είναι μεν σχετικά λίγες, αλλά τα μερίδιά τους δεν είναι συμμετρικά, ώστε να ευνοείται ο μεταξύ τους συντονισμός. Συγχρόνως ουδόλως προκύπτει, αλλά ούτε και υποστηρίζεται από τους καταγγέλλοντες, ότι σε σταθερή βάση οι καταγγελλόμενες ή ορισμένες εξ αυτών λειτουργούν από οικονομικής άποψης στη σχετική αγορά ως συλλογική οντότητα ή ότι υφίσταται υψηλός βαθμός οικονομικής αλληλεξάρτησης μεταξύ τους. Η δε διαπιστούμενη πρόσφατη συμπεριφορά τους αναφορικά με την αναδιάρθρωση του δικτύου διανομής των προϊόντων τους, πέραν του γεγονότος ότι δεν προκύπτει ότι οφείλεται σε συμφωνία ή εναρμονισμένη πρακτική μεταξύ τους, όπως αναλύθηκε εκτενώς ανωτέρω, ακόμη κι αν ήθελε υποτεθεί ότι συνιστά παράνομη μορφή συντονισμού, δεν θα αρκούσε καθαυτή για να προσδώσει στις εν λόγω επιχειρήσεις την ιδιότητα της από κοινού κατοχής δεσπόζουσας θέσης συλλογικώς.

Β' ΜΕΡΟΣ
ΕΠΙ ΤΩΝ ΠΡΟΤΕΙΝΟΜΕΝΩΝ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ

I. ΠΡΟΚΑΤΑΡΚΤΙΚΗ ΕΚΤΙΜΗΣΗ – ΠΙΘΑΝΟΛΟΓΟΥΜΕΝΕΣ ΠΑΡΑΒΑΣΕΙΣ

[203] ΓενΔΕΕ Τ-68,77 και 78/89, Societa Italiana Vetro SpA κ.λ κατά Επιτροπής (Italian Flat Glass), Συλλ. 1992, II-1405, σκ. 360.

[204] ΓενΔΕΕ Τ-68,77 και 78/89, Societa Italiana Vetro SpA κ.λ κατά Επιτροπής (Italian Flat Glass), ο.π. σκ. 360.

[205] Δεν είναι απολύτως σαφές από το περιεχόμενο των καταγγελιών κατά πόσο ο ισχυρισμός περί κατοχής συλλογικής δεσπόζουσας θέσης αφορά ή όχι και την εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ.

[206] Με τη θέση αυτή συντάσσονται και οι καταγγελλόμενες εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ (παράγραφος Ε του από 26.5.2015 Συμπληρωματικού Υπομνήματος), IMPERIAL (παράγραφος Β.3 του από 8.4.2015 Υπομνήματος), Β.Α.Τ. (παράγραφος 3.6 του από 8.4.2015 Υπομνήματος) και ΚΑΡΕΛΙΑ (σελ. 27 του από 8.4.2015 Υπομνήματος).

I.1 ΟΙ ΕΞΕΤΑΖΟΜΕΝΕΣ ΝΕΕΣ ΣΥΜΒΑΣΕΙΣ ΔΙΑΝΟΜΗΣ

149. Όπως προαναφέρθηκε (βλ. Α΄ Μέρος, ενότητες Ι, ΙΙΙ και IV ανωτέρω), οι εμπλεκόμενες εταιρίες καπνικών προϊόντων ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, Β.Α.Τ, IMPERIAL, ΚΑΡΕΛΙΑ και ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, προχώρησαν το 2013 στην αναδιοργάνωση του δικτύου διανομής τους στις περιοχές Αθήνας, Πειραιά, Θεσσαλονίκης και Πάτρας. Ως αποτέλεσμα της αναδιοργάνωσης αυτής, κάθε μία από αυτές κατήγγειλε τις συμβάσεις συνεργασίας της με τους υφιστάμενους τότε εμπόρους – πρατηριούχους σιγαρέττων και, ακολούθως, προχώρησε στη σύναψη νέων συμφωνιών συνεργασίας με επιλεγμένους διανομείς στις ίδιες περιοχές.

150. Κατά την εξέταση των καταγγελιών των ενώσεων/συνδέσμων πρατηριούχων σιγαρέττων, οι οποίες και απορρίφθηκαν για τους ειδικότερους λόγους που έχουν εκτεθεί στο Α' Μέρος της παρούσας απόφασης, η υπηρεσία διερεύνησε τους όρους των προαναφερόμενων νέων συμφωνιών συνεργασίας των εταιριών ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, Β.Α.Τ., ΚΑΡΕΛΙΑ, ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ και IMPERIAL με τους νέους αυτούς διανομείς. Κατά την προκαταρκτική της αυτή εκτίμηση, ορισμένοι επιμέρους συμβατικοί όροι που απαντώνται στις εν λόγω νέες συμβάσεις συνεργασίας εγείρουν ανησυχίες ως προς τη συμβατότητά τους με το δίκαιο του ανταγωνισμού. Και τούτο, για τους ακόλουθους κυρίως λόγους:

I.2 ΠΡΟΚΑΤΑΡΚΤΙΚΗ ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ

I.2.1. Νομικό πλαίσιο

151. Κατά πάγια πρακτική και νομολογία, κάθε επιχείρηση, ακόμη και δεσπόζουσα, απολαμβάνει επιχειρηματικής ελευθερίας και έχει το δικαίωμα να επιλέγει αυτόνομα τους εμπορικούς της εταίρους και να διαθέτει ελεύθερα τα περιουσιακά της στοιχεία. Η επιχειρηματική ελευθερία περιλαμβάνει, μεταξύ άλλων, και την ελευθερία επιλογής του τρόπου με τον οποίο οι επιχειρήσεις διανέμουν τα προϊόντα τους. Επιπροσθέτως, οι επιχειρήσεις χαίρουν του δικαιώματος να επιλέγουν τους διανομείς τους κατά τέτοιο τρόπο ώστε να βελτιώνεται η επιχειρηματική τους αποτελεσματικότητα[207], με βάση τα δικά τους κάθε φορά κριτήρια και αντιλήψεις. Στο πλαίσιο αυτό, κάθετοι περιορισμοί που περιλαμβάνονται σε συμφωνίες διανομής μπορούν συχνά να βελτιώσουν την οικονομική αποτελεσματικότητα στο πλαίσιο μιας αλυσίδας παραγωγής ή διανομής, επιτρέποντας καλύτερο συντονισμό μεταξύ των συμμετεχουσών επιχειρήσεων, και ιδίως να οδηγήσουν σε μείωση του κόστους συναλλαγής και διανομής των μερών και σε βελτιστοποίηση του επιπέδου των επενδύσεων και των πωλήσεών τους. Περαιτέρω, η πιθανότητα τα ευεργετικά αποτελέσματα των κάθετων αυτών περιορισμών να υπερκαλύπτουν τυχόν αρνητική για τον ανταγωνισμό επίπτωση εξαρτάται, κυρίως, από την ισχύ των συμμετεχουσών επιχειρήσεων στην αγορά και, ως εκ τούτου, από τον βαθμό στον οποίο οι επιχειρήσεις αυτές αντιμετωπίζουν ανταγωνισμό από άλλους παρόχους αγαθών ή υπηρεσιών στο επίπεδο της αγοράς που δραστηριοποιούνται[208].

[207] Βλ. ενδεικτικά Προοίμιο Κανονισμού (ΕΚ) 330/2010, Ε.Ε. 2010, L 336, σελ. 21-25, παρ. 6.

[208] Βλ. ενδεικτικά Προοίμιο Κανονισμού (ΕΚ) 330/2010, Ε.Ε. 2010, L 336, σελ. 21-25, παρ. 7.

152. Όπως προαναφέρθηκε (βλ. Α' Μέρος, ενότητα V.1), τα άρθρα 1 του ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ απαγορεύουν όλες τις συμφωνίες μεταξύ επιχειρήσεων, όλες τις αποφάσεις ενώσεων επιχειρήσεων και κάθε εναρμονισμένη πρακτική που έχουν ως αντικείμενο ή ως αποτέλεσμα την παρεμπόδιση, τον περιορισμό ή τη νόθευση του ανταγωνισμού, και ιδίως εκείνες οι οποίες συνίστανται στον άμεσο ή έμμεσο καθορισμό των τιμών αγοράς ή πωλήσεως ή άλλων όρων συναλλαγής, στον περιορισμό ή στον έλεγχο της παραγωγής και των αγορών, ή στην κατανομή των αγορών ή των πηγών εφοδιασμού. Η παρ. 3 του άρθρου 1 του ν. 3959/2011 και του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ προβλέπει την εξαίρεση τέτοιου είδους συμφωνιών από τη γενική απαγόρευση της παραγράφου 1 των αντίστοιχων άρθρων, εφόσον πληρούνται σωρευτικά οι εξής προϋποθέσεις: α) συμβάλουν στη βελτίωση της παραγωγής ή της διανομής των προϊόντων ή στην προώθηση της τεχνικής ή οικονομικής προόδου, β) εξασφαλίζουν συγχρόνως στους καταναλωτές εύλογο τμήμα από το όφελος που προκύπτει, γ) δεν επιβάλλουν στις ενδιαφερόμενες επιχειρήσεις περιορισμούς μη απαραίτητους για την επίτευξη των στόχων αυτών, και δ) δεν παρέχουν τη δυνατότητα κατάργησης του ανταγωνισμού ή κατάργησης αυτού σε σημαντικό τμήμα της σχετικής αγοράς

153. Στο πλαίσιο αυτό, ο Κανονισμός (ΕΕ) 330/2010 της Ευρωπαϊκής Επιτροπής της 20ης Απριλίου 2010 για την εφαρμογή του άρθρου 101 παράγραφος 3 της ΣΛΕΕ σε ορισμένες κατηγορίες κάθετων συμφωνιών και εναρμονισμένων πρακτικών,[209] εισάγει ένα τεκμήριο νομιμότητας (ευεργέτημα απαλλαγής) από την απαγορευτική διάταξη του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ, υπό την προϋπόθεση αφενός ότι οι σχετικές συμφωνίες δεν περιέχουν μορφές ιδιαίτερα σοβαρών περιορισμών (εξ αντικειμένου περιορισμών του ανταγωνισμού που προσδιορίζονται ρητώς στο άρθρο 4 του Κανονισμού), και αφετέρου ότι το μερίδιο αγοράς του προμηθευτή και του αγοραστή δεν υπερβαίνει το 30% στην οικεία σχετική αγορά[210]. Ειδικότερα, στο άρθρο 4 του ίδιου Κανονισμού προβλέπονται περιοριστικά συγκεκριμένοι κάθετοι περιορισμοί, που αξιολογούνται ως «ιδιαιτέρως σοβαροί» εξ αντικειμένου περιορισμοί του ανταγωνισμού και οι οποίοι δεν απαλλάσσονται, ακόμη κι όταν τα μερίδια αγοράς προμηθευτή ή/ και διανομέα υπολείπονται του ανωτέρω ορίου, ενώ συγχρόνως συμπαρασύρουν εκτός πεδίου εφαρμογής της ομαδικής απαλλαγής τη συμφωνία στο σύνολό της. Σύμφωνα με το άρθρο 4 περίπτ. β΄ του Κανονισμού, ως «ιδιαιτέρως σοβαροί» θεωρούνται και οι περιορισμοί ως προς την γεωγραφική περιοχή στην οποία και ως προς τους πελάτες στους οποίους ο συμβαλλόμενος διανομέας, ή οι πελάτες αυτού, δύνανται να πωλούν τα συμβατικά αγαθά. Οι εν λόγω περιορισμοί δεν καλύπτονται ούτε από τον «ασφαλή λιμένα» που δημιουργείται για τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας με βάση τη σχετική Ανακοίνωση της Ευρωπαϊκής Επιτροπής[211]. Η εν λόγω κατανομή αγορών/πελατών μπορεί να προκύπτει από άμεσες υποχρεώσεις, όπως υποχρέωση μη πώλησης σε ορισμένους πελάτες, ή σε πελάτες σε ορισμένες περιοχές ή υποχρέωση μετάθεσης των παραγγελιών από τους πελάτες αυτούς σε άλλους διανομείς, ή από έμμεσου χαρακτήρα μέτρα που αποσκοπούν να αποτρέψουν το διανομέα από το να πωλεί σε ορισμένους πελάτες ή σε

[209] ΕΕ L 102, 23/04/2010, σελ. 1.

[210] Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, 2010, ΕΕ C 130, σελ. 1.

[211] Βλ. Ανακοίνωση της Επιτροπής σχετικά με τις συμφωνίες ήσσονος σημασίας (ανακοίνωση de minimis), ΕΕ 2014/C 291/01, σημ. 13, καθώς και την προηγούμενη σχετική Ανακοίνωση της Επιτροπής, ΕΕ 2001/C 368/07, σημ. 11.

ορισμένες περιοχές[212]. Ωστόσο, στην περίπτωση δικτύων αποκλειστικής διανομής, σημαντική είναι η προβλεπόμενη εξαίρεση στο άρθρο 4 περ. β΄ ι) του Κανονισμού αναφορικά με τις ενεργητικές πωλήσεις[213]: επιτρέπεται, δηλαδή, στον προμηθευτή να περιορίζει τις ενεργητικές πωλήσεις του διανομέα σε περιοχές ή σε ομάδες πελατών που ο προμηθευτής έχει παραχωρήσει κατ' αποκλειστικότητα σε άλλον διανομέα ή έχει επιφυλάξει για τον εαυτό του κατ' αποκλειστικότητα, εφόσον με τον τρόπο αυτό δεν περιορίζονται οι πωλήσεις των πελατών του αγοραστή, δηλαδή εφόσον ο περιορισμός αυτός δεν επιδρά στις επόμενες βαθμίδες εμπορίας των προϊόντων. Με την εν λόγω εξαίρεση, ο αποκλειστικός διανομέας ουσιαστικά προστατεύεται από ενεργητικές πωλήσεις που θα μπορούσαν να λάβουν χώρα στην περιοχή του ή στην ομάδα πελατών του από οποιονδήποτε άλλο διανομέα. Ωστόσο, σε κάθε περίπτωση ο διανομέας θα πρέπει να παραμένει πάντα ελεύθερος να διενεργεί παθητικές πωλήσεις[214] (και εκτός της αποκλειστικής του περιοχής ή πελατείας). Στην περίπτωση δικτύων μη αποκλειστικής (απλής) διανομής δεν βρίσκει πεδίο εφαρμογής η ανωτέρω εξαίρεση από τον απαγορευτικό κανόνα για τις ενεργητικές πωλήσεις και, ως εκ τούτου, δεν επιτρέπεται ο περιορισμός των ενεργητικών (και των παθητικών) πωλήσεων από μέρους των διανομέων.

154.Κάθετοι περιορισμοί που δεν χαρακτηρίζονται ως «ιδιαιτέρως σοβαροί», αλλά παράλληλα δεν εντάσσονται σε συμφωνία που πληροί τις ανωτέρω προϋποθέσεις περί το ύψος του μεριδίου στον ομαδικό κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες, δεν τεκμαίρεται άνευ ετέρου ότι συνιστούν παράβαση των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 παρ. 1 ΣΛΕΕ ή ότι δεν πληρούν τις προϋποθέσεις ατομικής απαλλαγής δυνάμει του άρθρου 1 παρ. 3 του ν. 3959/2011 και 101 παρ. 3 της ΣΛΕΕ[215], αλλά απαιτείται ατομική αξιολόγησή τους, προκειμένου να διαπιστωθεί κατά πόσο παράγουν επιζήμια και περιοριστικά για τον ανταγωνισμό αποτελέσματα κατά την έννοια των προαναφερόμενων διατάξεων.

155.Περαιτέρω, κατά την έννοια των διατάξεων των άρθρων 1 του ν.3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ, η ανταλλαγή πληροφοριών στρατηγικής φύσεως που αυξάνει τεχνητά τη διαφάνεια σε σχέση με τους όρους δραστηριοποίησης των επιχειρήσεων στην αγορά, ενδέχεται να διευκολύνει το συντονισμό (δηλαδή την εναρμόνιση) της ανταγωνιστικής τους συμπεριφοράς (αποτελέσματα συμπαιγνίας). Παράλληλα μπορεί να οδηγήσει σε αντι-ανταγωνιστικό αποκλεισμό, όταν η ανταλλαγή ευαίσθητων εμπορικών πληροφοριών τοποθετεί τους μη συμμετέχοντες στην ανταλλαγή ανταγωνιστές σε σημαντικά μειονεκτική θέση σε σχέση με τους συμμετέχοντες

212 Βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, Ε.Ε. 2010, C 130/01, σημ. 50, όπου αναφέρονται ενδεικτικά και παραδείγματα έμμεσης μορφής περιορισμών.

213 Ως «ενεργητικές πωλήσεις» νοούνται: η ενεργητική προσέγγιση μεμονωμένων πελατών, για παράδειγμα με απευθείας ταχυδρομικές επιστολές, ιδίως με αποστολή ανεπίκλητων ηλεκτρονικών μηνυμάτων, ή επισκέψεις· ή η ενεργητική προσέγγιση μιας συγκεκριμένης ομάδας πελατών ή πελατών σε μία συγκεκριμένη περιοχή μέσω διαφημίσεων στα μέσα μαζικής ενημέρωσης ή στο διαδίκτυο ή άλλων ενεργειών προώθησης που στοχεύουν ειδικά σ' αυτή την ομάδα πελατών ή σε πελάτες που βρίσκονται στη συγκεκριμένη περιοχή. (βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, Ε.Ε. 2010, C 130/01, σημ. 51).

214 Ως «παθητικές πωλήσεις» νοούνται: η ανταπόκριση στη ζήτηση που εκφράζεται αυτοβούλως από μεμονωμένους πελάτες, περιλαμβανομένης της παράδοσης αγαθών ή υπηρεσιών σ' αυτούς. (βλ. Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, Ε.Ε. 2010, C 130/01, σημ. 51).

215 Βλ. Προοίμιο Κανονισμού (ΕΚ) 330/2010, Ε.Ε. 2010, L 336, σελ. 21-25, παρ. 9, Κατευθυντήριες γραμμές για τους κάθετους περιορισμούς, Ε.Ε. 2010, C 130/01, σημ. 96.

(αποτελέσματα αποκλεισμού)[216]. Για την αξιολόγηση της ανταλλαγής πληροφοριών σημασία αποδίδεται στις συνθήκες της αγοράς, στην οποία λαμβάνει χώρα η ανταλλαγή, αλλά και στο είδος της πληροφορίας που ανταλλάσσεται. Η εν λόγω ανταλλαγή πληροφοριών δεν είναι απαραίτητο να έχει χαρακτήρα οριζόντιας αλληλοενημέρωσης, αλλά μπορεί να πάρει και τη μορφή γνωστοποίησης στρατηγικών πληροφοριών μιας επιχείρηση προς τους ανταγωνιστές της, ακόμη και μέσω τρίτων, χωρίς επαφή μεταξύ των ανταγωνιστών, λ.χ. μέσω κοινού προμηθευτή ή διανομέα[217]. Υπό την έννοια αυτή, στο πλαίσιο ενός δικτύου πολλαπλής διανομής[218], τυχόν συμφωνίες μεταξύ των προμηθευτών και του διανομέα που επιτρέπουν στους προμηθευτές να λαμβάνουν αμοιβαία, μέσω του κοινού διανομέα, πληροφορίες στρατηγικής φύσης για τους ανταγωνιστές τους, θεωρούνται προβληματικές από πλευράς ανταγωνισμού, δεδομένου ότι διευκολύνουν τη συμπαιγνία μεταξύ των ανταγωνιζόμενων προμηθευτών.

Ι.2.2. Οι πιθανολογούμενες παραβάσεις στην υπό εξέταση υπόθεση

156. Δυνάμει σχετικών όρων που περιλαμβάνονται στις συμβάσεις της εταιρίας ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ με τους νέους διανομείς της, καθιερώνεται δίκτυο αποκλειστικής διανομής των προϊόντων της ανά γεωγραφική περιοχή (συγκεκριμένα η προμηθεύτρια εταιρία διορίζει κατ' αποκλειστικότητα τον αντισυμβαλλόμενο ως διανομέα των προϊόντων της σε συγκεκριμένη και σαφώς οριοθετημένη περιοχή). Όπως προαναφέρθηκε, στο πλαίσιο δικτύου αποκλειστικής διανομής θα πρέπει σε κάθε περίπτωση να επιτρέπονται στο διανομέα οι παθητικές πωλήσεις εκτός της αποκλειστικώς παραχωρηθείσας περιοχής ή/και πελατείας. Ωστόσο, οι συμβατικοί όροι 2.1 και 2.4, παρότι δεν παραπέμπουν ευθέως σε απαγόρευση παθητικών πωλήσεων, ενδέχεται να ερμηνευτούν (μεμονωμένα ή συνδυαστικά) ότι περιορίζουν τις παθητικές πωλήσεις του διανομέα σε πελάτες (άλλους χονδρέμπορους ή σημεία λιανικής) που δραστηριοποιούνται εκτός της αποκλειστικής περιοχής που παραχωρείται στο διανομέα, ή να γίνουν έτσι αντιληπτοί από τον αντισυμβαλλόμενο διανομέα. Ως έμμεσος περιορισμός παθητικών πωλήσεων δύναται να ερμηνευθεί, σε συνδυασμό με τους παραπάνω όρους, και ο όρος 7.1 της σύμβασης που προβλέπει ότι οι διανομείς προμηθεύονται τα συμβατικά προϊόντα μόνο από την προμηθεύτρια ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ. Συναφώς, οι εν λόγω όροι πιθανολογείται ότι περιορίζουν τις κατηγορίες πελατών στις οποίες δύναται να πωλεί τα προϊόντα του ο διανομέας, προβλέποντας πώληση αυτών αποκλειστικά και μόνον στα σημεία λιανικής πώλησης, αποκλείοντας, ως εκ τούτου, τόσο τους μη εξουσιοδοτημένους χονδρεμπόρους που μεταπωλούν εντός της περιοχής του διανομέα, όπως συνάγεται εμμέσως και από τον όρο 2.1, όσο και αυτούς που μεταπωλούν εκτός αυτής, κατά ρητή πρόβλεψη του άρθρου 2.4. Σημειώνεται, σχετικώς, ότι οι εν λόγω κατηγορίες πελατών δεν φαίνεται να έχουν παραχωρηθεί αποκλειστικά σε άλλο διανομέα ή και στην ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ. Αντιστοίχως δύναται να ερμηνευθεί και ο όρος 7.1[219]. Περαιτέρω, ο όρος 7.8

---

[216] Βλ. ενδεικτικά Κατευθυντήριες γραμμές για την εφαρμογή του άρθρου 101 της ΣΛΕΕ στις συμφωνίες οριζόντιας συνεργασίας, Ε.Ε. 2011, C 11/01, σημ. 65 επ.

[217] Βλ. κατ' αναλογία Απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής IV/25.757- Hasselblad, ΕΕ 1982, L 161/18, παρ. 49-50.

[218] Δηλ. όταν διάφοροι προμηθευτές ορίσουν τον ίδιο διανομέα για τη διανομή των προϊόντων τους.

[219] Σημειώνεται ότι ο δίκτυο διανομής που διαμορφώνει η εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, όπως και τα δίκτυα των λοιπών εταιριών, δεν συνιστούν δίκτυα επιλεκτικής διανομής, παρότι ίσως φέρουν κάποια χαρακτηριστικά επιλεκτικής διανομής (οπότε και θα επιτρεπόταν, κατ' εξαίρεση, η απαγόρευση των παθητικών πωλήσεων σε μη εξουσιοδοτημένους διανομείς, σύμφωνα με το άρθρο 4β΄περ. ιι) του Κανονισμού (ΕΕ) 330/2010).

της σύμβασης εγείρει ανησυχίες ως προς τη δυνατότητα πρόσβασης της προμηθεύτριας εταιρίας, μέσω του online συστήματος ERP, σε ευαίσθητες εμπορικές πληροφορίες και στοιχεία που αφορούν ανταγωνιστικές προς την ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ εταιρίες (εξατομικευμένα για κάθε ανταγωνιστή της στοιχεία για πωλήσεις, ποσότητες, τιμές, μερίδια αγοράς), δεδομένου ότι κάθε διανομέας διακινεί και ανταγωνιστικά προς την ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ προϊόντα.

157. Δυνάμει σχετικών όρων που περιλαμβάνονται στις συμβάσεις της εταιρίας B.A.T. με τους νέους διανομείς της, καθιερώνεται δίκτυο απλής διανομής των προϊόντων της στις επίμαχες περιοχές και συγκεκριμένα η προμηθεύτρια εταιρία αναθέτει τη διανομή των προϊόντων της στον αντισυμβαλλόμενο σε μη αποκλειστική βάση, δηλαδή διατηρεί το δικαίωμα να διορίζει και άλλους διανομείς στην περιοχή. Όπως προαναφέρθηκε, στο πλαίσιο δικτύου απλής διανομής θα πρέπει να επιτρέπονται οι πωλήσεις – κατά τρόπο παθητικό και ενεργητικό – εκτός της περιοχής ή/και πελατείας ευθύνης του διανομέα. Ωστόσο, ο συμβατικός όρος 1.2, παρότι δεν παραπέμπει ευθέως σε απαγόρευση ενεργητικών/παθητικών πωλήσεων, ενδέχεται να θεωρηθεί ότι περιορίζει στον διανομέα (α) τις ενεργητικές πωλήσεις εκτός περιοχής, σε σημεία λιανικής και άλλους χονδρεμπόρους, πλην των εξουσιοδοτημένων, (β) τις ενεργητικές και παθητικές πωλήσεις εντός περιοχής σε μη εξουσιοδοτημένους διανομείς. Συναφώς, ο συμβατικός όρος 1.1. μπορεί να δημιουργήσει σύγχυση ως προς τη δυνατότητα πραγματοποίησης διασταυρούμενων προμηθειών μεταξύ εξουσιοδοτημένων διανομέων.

158. Δυνάμει σχετικών όρων που περιλαμβάνονται στις συμβάσεις της εταιρίας IMPERIAL με τους νέους διανομείς της, καθιερώνεται δίκτυο απλής διανομής των προϊόντων της στις επίμαχες περιοχές και συγκεκριμένα η προμηθεύτρια εταιρία διατηρεί το δικαίωμα να διορίζει και άλλους διανομείς στην περιοχή. Όπως προαναφέρθηκε, στο πλαίσιο δικτύου απλής διανομής θα πρέπει να επιτρέπονται οι πωλήσεις – κατά τρόπο παθητικό και ενεργητικό – εκτός της περιοχής ή/και πελατείας ευθύνης του διανομέα. Ωστόσο, ο συμβατικός όρος 1.1 πιθανολογείται ότι εισάγει περιορισμό ως προς τις κατηγορίες πελατών στις οποίες δύναται να πωλεί τα προϊόντα ο διανομέας, αποκλείοντας ενδεχομένως πωλήσεις προς μη εξουσιοδοτημένους χονδρεμπόρους ή ακόμα και εξουσιοδοτημένους χονδρεμπόρους. Δεδομένου ότι το εν λόγω σύστημα διανομής δεν φέρει τα χαρακτηριστικά αποκλειστικού δικτύου διανομής, αλλά ούτε και επιλεκτικής διανομής για τους λόγους που προαναφέρθηκαν, ένας τέτοιος περιορισμός ενδέχεται να μην καλύπτεται από τον κανονισμό απαλλαγής κατά κατηγορίες. Περαιτέρω, ο συμβατικός όρος 3.2 (και ειδικότερα οι επιμέρους όροι 3.2.4 και 3.2.8) εγείρει ανησυχίες ως προς τη δυνατότητα πρόσβασης της προμηθεύτριας εταιρίας, μέσω του online συστήματος διαχείρισης, σε ευαίσθητες εμπορικές πληροφορίες και στοιχεία που αφορούν ανταγωνιστικές προς την IMPERIAL εταιρίες (εξατομικευμένα για κάθε ανταγωνιστή της στοιχεία για πωλήσεις, ποσότητες, τιμές, μερίδια αγοράς), δεδομένου ότι κάθε διανομέας διακινεί και ανταγωνιστικά προς την IMPERIAL προϊόντα.

159. Δυνάμει σχετικών όρων που περιλαμβάνονται στις συμβάσεις της εταιρίας ΚΑΡΕΛΙΑ με τους νέους διανομείς της, καθιερώνεται δίκτυο αποκλειστικής διανομής των προϊόντων της στις επίμαχες περιοχές. Όπως προαναφέρθηκε, στο πλαίσιο αυτό, θα πρέπει σε κάθε περίπτωση να επιτρέπονται στο διανομέα οι παθητικές πωλήσεις εκτός της αποκλειστικώς παραχωρηθείσας περιοχής ή/και πελατείας. Ωστόσο, ο συμβατικός όρος 4.2 ενδέχεται να ερμηνευτεί ότι εισάγει

περιορισμό του ανταγωνισμού (κατανομή πελατών), περιορίζοντας ενδεχομένως τις ενεργητικές πωλήσεις (α) σε μη εξουσιοδοτημένους χονδρεμπόρους που δραστηριοποιούνται στην περιοχή που παραχωρήθηκε αποκλειστικά στο διανομέα και (β) σε μη εξουσιοδοτημένους διανομείς που δραστηριοποιούνται εκτός αυτής, εφόσον τούτοι δεν έχουν παραχωρηθεί αποκλειστικά σε άλλο διανομέα ή την ΚΑΡΕΛΙΑ. Συναφώς, έμμεσο περιορισμό των κατηγοριών πελατών στις οποίες δύναται να πωλεί τα προϊόντα του ο διανομέας θα μπορούσε να θεωρηθεί ότι εισάγουν, συνδυαστικά, και οι όροι 1.4, 2.1 και 2.2 της σύμβασης, λαμβανομένου υπόψη ότι οι εν λόγω κατηγορίες πελατών δεν φαίνεται να έχουν παραχωρηθεί αποκλειστικά σε άλλο διανομέα ή και στην ΚΑΡΕΛΙΑ. Τέλος, οι συμβατικοί όροι 4.1 και 7.1 εγείρουν ανησυχίες ως προς τη δυνατότητα πρόσβασης της προμηθεύτριας εταιρίας, σε ευαίσθητες εμπορικές πληροφορίες και στοιχεία που αφορούν ανταγωνιστικές προς την ΚΑΡΕΛΙΑ εταιρίες, δεδομένου ότι κάθε διανομέας διακινεί και ανταγωνιστικά προς την ΚΑΡΕΛΙΑ προϊόντα.

160.Κατά την ακροαματική διαδικασία ενώπιον της Επιτροπής, διαπιστώθηκε ότι και οι νέες συμβάσεις της εταιρίας ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ενδέχεται να εγείρουν ανησυχίες από απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού, και ειδικότερα αναφορικά με τη δυνατότητα πρόσβασης της προμηθεύτριας εταιρίας, μέσω των συστημάτων/μηχανισμών συνεργασίας της με του νέους (αποκλειστικούς) της διανομείς, σε εξατομικευμένες πληροφορίες που αφορούν σε (παθητικές) πωλήσεις αυτών προς άλλους χονδρεμπόρους, κατά τρόπο που επιτρέπει τη συστηματική παρακολούθηση τέτοιων πωλήσεων.

Ι.2.3. Συμπέρασμα

161.Ενόψει των ανωτέρω, κατά την προκαταρκτική εκτίμηση της Επιτροπής, πιθανολογείται ότι οι εξεταζόμενες συμβάσεις των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, Β.Α.Τ., ΚΑΡΕΛΙΑ, IMPERIAL, ενδέχεται να περιορίζουν υπέρμετρα τις πωλήσεις του διανομέα ή/και να επιτρέπουν την πρόσβαση των εν λόγω προμηθευτριών εταιριών σε ευαίσθητες εμπορικές πληροφορίες ανταγωνιστών τους, κατά τρόπο που ενδεχομένως αντίκειται στις διατάξεις των άρθρων 1 του ν.703/77 και 101 ΣΛΕΕ. Περαιτέρω, οι εξεταζόμενες συμβάσεις της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ενδέχεται να διευκολύνουν τη συστηματική παρακολούθηση των πωλήσεων των διανομέων προς άλλους χονδρεμπόρους, κατά τρόπο που μπορεί να αποθαρρύνει τη διενέργεια τέτοιων πωλήσεων. Οι ως άνω εκτιμήσεις βασίζονται στα στοιχεία της προκαταρκτικής έρευνας και δεν διαλαμβάνουν οριστική κρίση της Επιτροπής ως προς τη διαπίστωση ή μη παραβάσεων στην κρινόμενη υπόθεση.

ΙΙ. ΥΠΟΒΛΗΘΕΙΣΕΣ ΔΕΣΜΕΥΣΕΙΣ

162.Στο πλαίσιο της ως άνω έρευνας αναφορικά με τους όρους των νέων συμφωνιών συνεργασίας των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, Β.Α.Τ., ΚΑΡΕΛΙΑ, IMPERIAL και ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ με τους διανομείς τους, πραγματοποιήθηκαν το Μάρτιο και τον Απρίλιο 2014 προπαρασκευαστικές συζητήσεις στελεχών της Γ.Δ.Α. με τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις[220], κατά τις οποίες εκφράστηκε ανησυχία για τη συμβατότητα ορισμένων επιμέρους όρων των επίμαχων

[220] Εκλήθη και προσήλθε, επίσης, την 1.4.2014 η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ προς παροχή διευκρινίσεων σε σχέση με το περιεχόμενο των συμβάσεων της με τους νέους διανομείς των προϊόντων της.

συμβάσεών τους με το δίκαιο του ανταγωνισμού. Σε συνέχεια των εν λόγω συζητήσεων, οι εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, B.A.T., IMPERIAL και ΚΑΡΕΛΙΑ υπέβαλαν τις αρχικές τους προτάσεις για την ανάληψη δεσμεύσεων, οι οποίες κρίθηκε ότι αποτυπώνουν την ειλικρινή πρόθεσή τους να αντιμετωπιστούν σε κρίσιμο χρόνο, πλήρως και αποτελεσματικά, τα ενδεχόμενα προβλήματα εξ απόψεως δικαίου του ανταγωνισμού. Ακολούθως, κινήθηκε η διαδικασία των δεσμεύσεων και ο αρμόδιος Εισηγητής, με τις υπ' αριθ. πρωτ. οικ. 7610/17.10.2014, 7611/17.10.2014, 7612/17.10.2014 και 7609/17.10.2014 προσκλήσεις, κάλεσε τις εν λόγω εταιρίες να υποβάλλουν εντός της προβλεπόμενης προθεσμίας των 30 ημερών την οριστική τους πρόταση δεσμεύσεων[221]. Οι προτάσεις αυτές εξετάστηκαν αναλυτικά στην υπ' αρ. πρωτ. 1430/24.2.2015 εισήγηση και αποτέλεσαν τη βάση συζήτησης στις συνεδριάσεις ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού.

163. Κατά τη συζήτηση ενώπιον της Επιτροπής Ανταγωνισμού, οι προαναφερόμενες εταιρίες, και ακολούθως και η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, εξεδήλωσαν την πρόθεσή τους να προβούν εκ νέου σε τροποποίηση των δεσμεύσεων που υπέβαλαν με τα ως άνω υπομνήματά τους, προκειμένου αφενός να ανταποκριθούν στα σχόλια και τις παρατηρήσεις των μελών της Επιτροπής, και αφετέρου να διασφαλίσουν την κατά το δυνατό ομοιόμορφη εφαρμογή τους[222]. Πράγματι, σε συνέχεια των παρατηρήσεων που διατυπώθηκαν στις συνεδριάσεις της Επιτροπής για την εξέταση της υπόθεσης, και ιδίως στη συνεδρίαση της 15.5.2015, όλες οι εμπλεκόμενες εταιρίες πρότειναν την ανάληψη δεσμεύσεων με το ακόλουθο περιεχόμενο (ανά εταιρία)[223]:

164. Η εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ πρότεινε και δεσμεύτηκε να τροποποιήσει επιμέρους όρους των νέων συμβάσεών της ως εξής:

«[…]».

Περαιτέρω, η ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ δεσμεύεται να προσαρμόσει και τις αντίστοιχες συμβάσεις συνεργασίας που έχει ή πρόκειται να συνάψει με τους συνεργάτες της, οι οποίοι δραστηριοποιούνται σε περιοχές εκτός των Αθηνών – Πειραιά, Θεσσαλονίκης και Πάτρας. Η τροποποίηση των συμβάσεων διανομής και στις λοιπές περιοχές της ελληνικής επικράτειας (δηλ. πλην Αττικής, Θεσσαλονίκης και Πάτρας) και η προσκόμιση αντιγράφων αυτών στην Ε.Α. θα πρέπει να έχει ολοκληρωθεί μέχρι την […].

165. Η εταιρία B.A.T. πρότεινε και δεσμεύτηκε να τροποποιήσει επιμέρους όρους των νέων συμβάσεών της ως εξής:

«[…]».

Περαιτέρω, αναφορικά με τους αποκλειστικούς διανομείς που δραστηριοποιούνται στις λοιπές γεωγραφικές περιοχές της ελληνικής επικράτειας, η B.A.T. δεσμεύτηκε να αναδιατυπώσει ανάλογα και τους οικείους όρους στις συμβάσεις της με αυτούς, κατά τρόπο αντίστοιχο με τα ανωτέρω. Η

---

[221] Βλ. σχετ. απόφαση της Ε.Α. 588/2014, σημ. 11.

[222] Βλ. Πρακτικά Συνεδρίασης 29.4.2015, 30.4.2015, 6.5.2015 και 15.5.2015.

[223] Βλ. σχετικά έγγραφα με υπ' αρ. πρωτ. 200/11.5.2015 (ΚΑΡΕΛΙΑ), 202/12.5.2015 (ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ), 203/12.5.2015 (IMPERIAL), 206/12.5.2015 (B.A.T.), καθώς και την υπ' αρ. πρωτ. 209/18.5.2015 επιστολή της ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ σχετικά με τις δεσμεύσεις που υποβλήθηκαν στη συνεδρίαση της 15.5.2015.

τροποποίηση των συμβάσεων διανομής στις λοιπές περιοχές της ελληνικής επικράτειας και η προσκόμιση αντιγράφων αυτών στην Ε.Α. θα πρέπει να έχει ολοκληρωθεί μέχρι την […].

166. Η εταιρία IMPERIAL πρότεινε και δεσμεύτηκε να τροποποιήσει επιμέρους όρους των νέων συμβάσεών της ως εξής:

«[...]».

Περαιτέρω, η IMPERIAL δεσμεύτηκε να προβεί στην τροποποίηση ή/και αντικατάσταση των ισχυουσών συμβάσεων που έχει συνάψει με τους Διανομείς της στις λοιπές γεωγραφικές περιοχές της ελληνικής επικράτειας (δηλ. πλην της Αττικής, Θεσσαλονίκης και Πάτρας), ώστε με τις τροποποιημένες ή άλλως με τις νέες συμβάσεις, (α) να προβλέπεται ρητά το δικαίωμα του Διανομέα για την διενέργεια παθητικών πωλήσεων και (β) να ενσωματωθεί η εφαρμογή των παραπάνω συμβατικών όρων υπό 3.2.4 και 3.2.8 και στις λοιπές Συμβάσεις Διανομής. Η τροποποίηση/ αντικατάσταση των συμβάσεων αυτών και η προσκόμιση αντιγράφων τους στην Ε.Α. θα πρέπει να έχει ολοκληρωθεί μέχρι την […].

167. Η εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ πρότεινε και δεσμεύτηκε να τροποποιήσει επιμέρους όρους των νέων συμβάσεών της ως εξής:

«[...]».

Η εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ δεσμεύτηκε να επεκτείνει τις εν λόγω δεσμεύσεις και στις αντίστοιχες συμβάσεις διανομής που έχει συνάψει για τις υπόλοιπες περιοχές της ελληνικής επικράτειας (δηλ. πλην των περιοχών της Αττικής, Θεσσαλονίκης και Πάτρας). Η αναδιαμόρφωση των συμβάσεων διανομής στις λοιπές περιοχές της ελληνικής επικράτειας και η προσκόμιση αντιγράφων αυτών στην Ε.Α. θα πρέπει να έχει ολοκληρωθεί μέχρι την […].

168. Τέλος, η εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ πρότεινε και δεσμεύτηκε να προσθέσει την ακόλουθη, διευκρινιστικού χαρακτήρα, διάταξη στις συμβάσεις της:

«[...]».

Η ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ δεσμεύεται να τροποποιήσει αντίστοιχα και τις συμβάσεις της με τους αποκλειστικούς διανομείς της υπόλοιπης Ελλάδας (δηλ. εκτός Αττικής, Θεσσαλονίκης και Πάτρας). Η τροποποίηση των συμβάσεων αυτών και η προσκόμιση αντιγράφων στην Ε.Α. θα πρέπει να έχει ολοκληρωθεί μέχρι την […].

III. ΑΞΙΟΛΟΓΗΣΗ ΤΩΝ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ

III.1 ΝΟΜΙΚΟ ΠΛΑΙΣΙΟ – ΠΡΟΫΠΟΘΕΣΕΙΣ ΑΠΟΔΟΧΗΣ ΔΕΣΜΕΥΣΕΩΝ

169. Σύμφωνα με το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011 (πρώην άρθρο 9 του ν. 703/77): «*Αν η Επιτροπή Ανταγωνισμού πιθανολογεί, κατά τη διάρκεια σχετικής έρευνας που διεξάγεται είτε αυτεπαγγέλτως είτε κατόπιν αιτήματος του Υπουργού Οικονομίας, Ανταγωνιστικότητας και Ναυτιλίας, ή καταγγελίας, παράβαση των διατάξεων των άρθρων 1 και 2 ή των άρθρων 101 και 102 της Συνθήκης για τη Λειτουργία της Ευρωπαϊκής Ένωσης, μπορεί με απόφασή της να αποδέχεται, εκ μέρους των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων ή ενώσεων επιχειρήσεων, την ανάληψη δεσμεύσεων προς παύση της πιθανολογούμενης παράβασης και να καθιστά τις δεσμεύσεις αυτές*

υποχρεωτικές για τις επιχειρήσεις ή ενώσεις επιχειρήσεων…». Συναφώς, σύμφωνα με την παράγραφο 1 του άρθρου 5 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 *«1. Οι αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών είναι αρμόδιες να εφαρμόζουν τα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης σε συγκεκριμένες περιπτώσεις. Προς το σκοπό αυτό, δύνανται, αυτεπαγγέλτως ή κατόπιν καταγγελίας, να εκδίδουν τις ακόλουθες αποφάσεις: […] - για την αποδοχή ανάληψης δεσμεύσεων […]»*[224]. Ως εκ τούτου, η Ε.Α. δύναται να αποδεχθεί πρόταση δεσμεύσεων και κατ' εφαρμογή των άρθρων 101 και 102 ΣΛΕΕ (στο πλαίσιο της αρχής της δικονομικής αυτονομίας και βάσει των κείμενων διαδικαστικών κανόνων).

170. Επισημαίνεται ότι, κατά πάγια εθνική και ενωσιακή νομολογία, η Ε.Α. – όπως άλλωστε η Ευρωπαϊκή Επιτροπή και οι αντίστοιχες αρχές ανταγωνισμού των κρατών μελών της Ευρωπαϊκής Ένωσης – διαθέτει ευρεία διακριτική ευχέρεια κατά την επιλογή άσκησης των εξουσιών που της απονέμει το άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011 και το άρθρο 13 του Κανονισμού Λειτουργίας Ε.Α. και σε καμία περίπτωση δεν υποχρεούται στην αποδοχή δεσμεύσεων που προτείνουν οι επιχειρήσεις, αλλά προβαίνει στην αποδοχή τους μόνον όταν κρίνει ότι αυτό αρμόζει ενόψει όλων των περιστάσεων[225]. Στο πλαίσιο της διακριτικής της ευχέρειας, η Ε.Α. λαμβάνει ιδίως υπόψη τους ακόλουθους παράγοντες: (α) να μην πρόκειται για περιπτώσεις σοβαρών παραβάσεων του δικαίου του ανταγωνισμού, όπως καρτέλ και συμπράξεις με ιδιαίτερα σοβαρούς περιορισμούς ή σοβαρές καταχρήσεις δεσπόζουσας θέσης, δεδομένου ότι στις περιπτώσεις αυτές «η επιβολή προστίμου θεωρείται σκόπιμη»[226] και (β) να συντρέχουν λόγοι αποτελεσματικότητας που να δικαιολογούν τον τερματισμό της διαδικασίας και την απόφαση της Επιτροπής να απόσχει από την έκδοση απόφασης απαγόρευσης των υπό εξέταση πρακτικών[227]. Οι βασικές αυτές αρχές εξειδικεύονται πλέον και στην υπ' αριθ. 588/2014 απόφαση κανονιστικού περιεχομένου της Ε.Α. αναφορικά με τους όρους, τις προϋποθέσεις και τη διαδικασία αποδοχής δεσμεύσεων.

---

[224] Κανονισμός (ΕΚ) αριθ. 1/2003 του Συμβουλίου, της 16ης Δεκεμβρίου 2002, για την εφαρμογή των κανόνων ανταγωνισμού που προβλέπονται στα άρθρα 81 και 82 της συνθήκης, ΕΕ L 1, 04/01/2003, σελ. 1.

[225] Βλ. ενδεικτικά ΔΕφΑθ 2265/2010, σκ. 9. Σχετικά με την ευρεία διακριτική ευχέρεια των αρχών ανταγωνισμού στην ενωσιακή νομολογία για την αποδοχή ή μη των προτεινόμενων δεσμεύσεων, βλ. ενδεικτικά απόφαση ΔΕΕ C-441/07 P, Επιτροπή κατά Alrosa Company Ltd, παρ. 59-69, 94 & 115, καθώς και τις Προτάσεις Γενικής Εισαγγελέως Juliane Kokott της 17ης Σεπτεμβρίου 2009 στην ίδια ίδιας υπόθεση, σκ. 80-90.

[226] Βλ. αιτιολογική σκέψη 13 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003: «…Σε περιπτώσεις, στις οποίες η Επιτροπή σκοπεύει να επιβάλλει πρόστιμο, δεν ενδείκνυνται αποφάσεις δέσμευσης…». Σε επίπεδο κρατών μελών της Ένωσης, βλ. ενδεικτικά Ανακοίνωση της Βρετανικής Αρχής Ανταγωνισμού (OFT), Incorporating the Office of Fair Trading's guidance as to the circumstances in which it may be appropriate to accept commitments, Δεκ. 2004, σημεία 4.3 – 4.5, καθώς και Ανακοίνωση της Γαλλικής Αρχής Ανταγωνισμού (Autorité de la concurrence), Notice on competition commitments, Μάρτ. 2009, σημείο 11. Η επιβολή προστίμου σε περιπτώσεις σοβαρών παραβάσεων κρίνεται παγίως αποτελεσματικότερη από απόψεως πολιτικής ανταγωνισμού, καθώς το πρόστιμο διαθέτει αποτρεπτικό χαρακτήρα, όχι μόνο έναντι των αποδεκτών της απόφασης, αλλά και έναντι κάθε άλλης επιχείρησης, η οποία θα είχε πρόθεση να υιοθετήσει παρόμοια συμπεριφορά. Σε αντίθετη περίπτωση, ελλοχεύει ο κίνδυνος η διαδικασία υποβολής και αποδοχής δεσμεύσεων να χρησιμοποιείται από την εκάστοτε επιχείρηση που παραβίασε τις διατάξεις του δικαίου του ανταγωνισμού ως μηχανισμός αποτροπής επιβολής των προβλεπόμενων εκ του νόμου κυρώσεων.

[227] Βλ. κατ' αναλογία τις βασικές κατευθυντήριες γραμμές για τη δυνατότητα αποδοχής δεσμεύσεων από την Ευρωπαϊκή Επιτροπή στα πλαίσια του άρθρου 9 του Κανονισμού (ΕΚ) 1/2003 (MEMO/04/217, 17.9.2004): «The Commission is never obliged to terminate its proceedings by adopting an "Article 9" commitment decision, but it can consider such a decision if and when: the companies under investigation are willing to offer commitments which remove the Commission's initial competition concern as expressed in a preliminary assessment, the case is not one where a fine would be appropriate (this therefore excludes commitment decisions in hardcore cartel cases), efficiency reasons justify that the Commission limits itself to making the commitments binding, and does not issue a formal prohibition decision».

171. Ειδικότερα, στο πλαίσιο αυτό, η Ε.Α. κατά κανόνα δεν αποδέχεται δεσμεύσεις στην περίπτωση ιδιαίτερα σοβαρών περιορισμών του ανταγωνισμού αναφορικά με τον καθορισμό τιμών ή/και τη νόθευση διαγωνισμών ή/και τον περιορισμό της παραγωγής ή/και την εφαρμογή ποσοστώσεων ή/και την κατανομή των αγορών. Κατά την αξιολόγησή της η Ε.Α. λαμβάνει υπόψη της παράγοντες οι οποίοι ανάγονται στη φύση του προϊόντος ή της υπηρεσίας, τη δομή της αγοράς, το μερίδιο αγοράς των εμπλεκόμενων επιχειρήσεων, τους φραγμούς εισόδου, το εύρος και την ένταση των πιθανολογούμενων επιζήμιων αποτελεσμάτων στον ανταγωνισμό και στους καταναλωτές, καθώς και τη διάρκεια, την εμβέλεια, το σύνθετο χαρακτήρα και την πολλαπλότητα της παράβασης. Περαιτέρω, η Ε.Α. δεν αποδέχεται δεσμεύσεις εάν, μεταξύ άλλων, οι δεσμεύσεις είναι αόριστες ή τελούν υπό όρους ή δεν εξυπηρετούν την αποτελεσματικότητα της διαδικασίας[228]. Με άλλα λόγια, οι δεσμεύσεις πρέπει να είναι σαφείς, ορισμένες, ικανές και πρόσφορες να παύσουν τις πιθανολογούμενες παραβάσεις και να αποκαταστήσουν τις συνθήκες ανταγωνισμού στην αγορά, να μπορούν να εκτελεστούν από αυτούς που τις αναλαμβάνουν και να υλοποιηθούν πλήρως, άμεσα, ή εντός ευλόγου καθορισμένου χρόνου[229]. Αντιστρόφως, προκειμένου να θεωρηθεί κατάλληλη η αποδοχή δεσμεύσεων κατ' αρχήν πρέπει τα υφιστάμενα προβλήματα ανταγωνισμού να είναι ευχερώς προσδιορίσιμα, τα προβλήματα ανταγωνισμού να αντιμετωπίζονται πλήρως από τις προσφερόμενες δεσμεύσεις και να μη δημιουργούνται νέα, τα προβλήματα ανταγωνισμού να δύνανται να επιλυθούν αποτελεσματικά και ει δυνατόν σε σύντομο χρονικό διάστημα και οι δεσμεύσεις να συμβάλλουν στην εξοικονόμηση πόρων της ΕΑ και την επιτάχυνση και αποτελεσματικότητα της διαδικασίας, οι οποίες εξυπηρετούνται όταν οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις εκδηλώσουν το ενδιαφέρον τους να αναλάβουν δεσμεύσεις όσο το δυνατόν νωρίτερα[230]. Τέλος, η αποδοχή δεσμεύσεων από την ΕΑ σε συγκεκριμένη υπόθεση δεν δεσμεύει σε καμία περίπτωση την ΕΑ σε υπάρχουσες ή μελλοντικές διαδικασίες ή υποθέσεις και δεν δημιουργεί οποιοδήποτε δικαίωμα ή εύλογη προσδοκία για την επίλυση υφιστάμενων ή μελλοντικών υποθέσεων ή διαδικασιών με την αποδοχή δεσμεύσεων.

III.2 ΕΠΙ ΤΟΥ ΠΑΡΑΔΕΚΤΟΥ

172. Οι προτάσεις ανάληψης δεσμεύσεων από μέρους των εταιριών ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, B.A.T., IMPERIAL, ΚΑΡΕΛΙΑ και ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ πληρούν τους όρους και προϋποθέσεις της υπ' αριθ. 588/2014 απόφασης της Ε.Α. και, ως εκ τούτου, κρίνονται παραδεκτές.

---

[228] Βλ. απόφαση Ε.Α. 588/2014, σημ. 3 επ. καθώς και απόφαση Ε.Α. 538/VI/2012 (Forthnet), παρ. 67.

[229] Βλ. κατ' αναλογία απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής, Bundesliga, ΕΕ 2005 L134/46, σκ. 25-35. Δηλώσεις γενικών προθέσεων χωρίς δημιουργία υποχρεώσεων, η τήρηση των οποίων δεν μπορεί να ελεγχθεί, δεν μπορούν να γίνουν αποδεκτές: βλ. κατ' αναλογία, απόφαση Ευρωπαϊκής Επιτροπής, MSG Media Services, ΕΕ 1994 L364/1, σκ. 98-99. Η υλοποίηση των δεσμεύσεων δεν πρέπει να εξαρτάται από τη βούληση ενός τρίτου που δεν δεσμεύεται από αυτές. Όταν οι δεσμεύσεις δεν μπορούν να εφαρμοστούν χωρίς την συμφωνία τρίτων, οι εμπλεκόμενες επιχειρήσεις πρέπει να υποβάλλουν αποδεικτικά στοιχεία ότι ο τρίτος συμφωνεί. Οι δεσμεύσεις μπορούν να περιλαμβάνουν μέτρα συμπεριφοράς ή διαρθρωτικού χαρακτήρα ή συνδυασμό των δύο. Η παρακολούθηση των δεσμεύσεων πρέπει να είναι ευχερής. Οι επιχειρήσεις δύνανται να προτείνουν μηχανισμούς ελέγχου της εφαρμογής των δεσμεύσεων μέσω της συμμετοχής τρίτων προσώπων, όπως για παράδειγμα ανεξαρτήτων εντολοδόχων παρακολούθησης της εφαρμογής, για τους οποίους η δαπάνη θα βαρύνει τις ίδιες

[230] Βλ. Σύσταση του Δικτύου Ευρωπαϊκών Αρχών Ανταγωνισμού σχετικά με τη διαδικασία αποδοχής δεσμεύσεων (ECN Recommendation on Commitment Procedures), σκ. I.11

III.3 ΕΠΙ ΤΗΣ ΟΥΣΙΑΣ

173. Κατά την ομόφωνη κρίση των μελών της Επιτροπής, οι δεσμεύσεις που πρότειναν οι εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, B.A.T., IMPERIAL, ΚΑΡΕΛΙΑ και ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ, όπως αυτές τροποποιήθηκαν κατά τη διάρκεια της διαδικασίας ενώπιον της Επιτροπής (βλ. ενότητα II ανωτέρω), μπορούν να γίνουν αποδεκτές κατ' εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011. Και τούτο, για τους ακόλουθους κυρίως λόγους:

174. Οι ως άνω δεσμεύσεις είναι ικανές να οδηγήσουν σε παύση της ενδεχόμενης παράβασης, ενώ είναι και επαρκείς από απόψεως αντικειμένου, πεδίου εφαρμογής και χρονικής εμβέλειας. Πιο συγκεκριμένα, οι προταθείσες δεσμεύσεις αποσαφηνίζουν τις επίμαχες επιμέρους ρήτρες στις συμβάσεις τους με επιλεγμένους διανομείς και αίρουν τη σύγχυση αφενός αναφορικά με ενδεχόμενο υπέρμετρο περιορισμό των πωλήσεων του εκάστοτε επιλεγμένου διανομέα, και αφετέρου αναφορικά με ενδεχόμενη πρόσβαση των εν λόγω προμηθευτριών εταιριών σε ευαίσθητες εμπορικές πληροφορίες ανταγωνιστών τους. Συναφώς, παρέχουν επαρκή εχέγγυα ότι οι εν λόγω εταιρίες θα απέχουν εφεξής από τη σύναψη τέτοιων όρων. Είναι, επομένως, ικανές και πρόσφορες να αποκαταστήσουν προβλήματα ανταγωνισμού από την ενδεχόμενη στεγανοποίηση της αγοράς και άμβλυνση του ενδοσηματικού ανταγωνισμού, αλλά και από την ενδεχόμενη διευκόλυνση αθέμιτων συμπράξεων/ συμπαιγνίας μεταξύ ανταγωνιστών, ως αποτέλεσμα της αναδιαμόρφωση των δικτύων διανομής των εμπλεκομένων επιχειρήσεων. Ειδικότερα:

- Με τις προτεινόμενες από την εταιρία ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ τροποποιήσεις των συμβάσεων, αποσαφηνίζεται και διασφαλίζεται ότι οι αποκλειστικοί διανομείς της θα μπορούν να πραγματοποιούν ελεύθερα παθητικές πωλήσεις σε πελάτες (σημεία λιανικής πώλησης, άλλους εξουσιοδοτημένου και μη εξουσιοδοτημένους χονδρεμπόρους) εκτός της αποκλειστικώς παραχωρηθείσας περιοχής. Επίσης, με την προτεινόμενη τροποποίηση των όρων 7.8, 7.9 και την προσθήκη του όρου 9.4 εξασφαλίζεται ότι η ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ προμηθευτή και διανομέα δεν θα περιλαμβάνει και πληροφορίες για ανταγωνίστριες του προμηθευτή εταιρίες.
- Με τις προτεινόμενες από την εταιρία B.A.T. τροποποιήσεις των συμβάσεων αποσαφηνίζεται και διασφαλίζεται ότι οι διανομείς της θα μπορούν να προβαίνουν σε πωλήσεις – ενεργητικές και παθητικές – σε οποιοδήποτε πελάτη (σημείο λιανικής, άλλο μη εξουσιοδοτημένο ή και εξουσιοδοτημένο διανομέα της εταιρίας στις περιοχές της Αττικής, Θεσσαλονίκης και Αχαΐας, όπου δεν υφίσταται αποκλειστικό δίκτυο διανομής), ενώ προστατεύονται τα δικαιώματα των αποκλειστικών διανομέων της εταιρίας στις λοιπές περιοχές της ελληνικής επικράτειας.
- Με τις προτεινόμενες από την εταιρία IMPERIAL τροποποιήσεις των συμβάσεων αποσαφηνίζεται και διασφαλίζεται ότι οι διανομείς της θα μπορούν να προβαίνουν σε πωλήσεις – ενεργητικές και παθητικές- σε οποιοδήποτε πελάτη (σημείο λιανικής, άλλο μη εξουσιοδοτημένο ή και εξουσιοδοτημένο διανομέα της εταιρίας). Επίσης, με την προτεινόμενη τροποποίηση των όρων 3.2.4 και 3.2.8, εξασφαλίζεται ότι η ανταλλαγή

πληροφοριών μεταξύ προμηθευτή και διανομέα δεν θα περιλαμβάνει και πληροφορίες για ανταγωνίστριες εταιρίες.

- Με τις προτεινόμενες από την εταιρία ΚΑΡΕΛΙΑ τροποποιήσεις των συμβάσεων αποσαφηνίζεται και διασφαλίζεται ότι επιλεγέντες διανομείς της θα μπορούν να πραγματοποιούν ελεύθερα παθητικές πωλήσεις σε πελάτες (σημεία λιανικής πώλησης, άλλους εξουσιοδοτημένους και μη εξουσιοδοτημένους χονδρεμπόρους) εκτός της αποκλειστικώς παραχωρηθείσας περιοχής και να προβαίνουν ελεύθερα σε πωλήσεις σε οποιουσδήποτε πελάτες (άλλους μη εξουσιοδοτημένους χονδρέμπορους, σημεία λιανικής) εντός της αποκλειστικής τους περιοχής. Επίσης, με την προτεινόμενη τροποποίηση εξασφαλίζεται ότι η ανταλλαγή πληροφοριών μεταξύ προμηθευτή και διανομέα δεν θα περιλαμβάνει και πληροφορίες για ανταγωνίστριες εταιρίες.
- Τέλος, με την προτεινόμενη από την εταιρία ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ προσθήκη στις συμβάσεις αποτρέπεται τυχόν συστηματική παρακολούθηση των πωλήσεων των διανομέων προς άλλους χονδρεμπόρους, κατά τρόπο που μπορεί να αποθαρρύνει τη διενέργεια τέτοιων πωλήσεων.

175.Περαιτέρω, οι προτεινόμενες δεσμεύσεις είναι σαφείς, ορισμένες, και προωθούν τη συμβατότητα εφεξής των όρων των συμβάσεων διανομής προς το δίκαιο του ανταγωνισμού, ενώ δεν υπερβαίνουν τα όρια του αναγκαίου για την αντιμετώπιση των προβλημάτων αυτών, τηρουμένης της αρχής της αναλογικότητας. Επιπλέον, μπορούν να εφαρμοστούν από τις εμπλεκόμενες επιχειρήσεις, καθόσον παρέχονται επαρκή αποδεικτικά στοιχεία ότι οι τρίτοι, αντισυμβαλλόμενοι διανομείς των εμπλεκομένων επιχειρήσεων, συναινούν στην τροποποίηση των συμβάσεων κατά τον τρόπο που προτείνεται. Εξάλλου, η παρακολούθηση της τήρησής τους από την Ε.Α. είναι εφικτή και διαχειρίσιμη, χωρίς να συνεπάγονται δυσανάλογο διοικητικό κόστος.

176.Η αποδοχή των προτεινόμενων δεσμεύσεων αρμόζει ενόψει όλων των περιστάσεων στη συγκεκριμένη υπόθεση. Ειδικότερα, οι εξεταζόμενοι όροι δεν αφορούν σε οριζόντια αντι-ανταγωνιστική σύμπραξη τύπου καρτέλ, ούτε και παραπέμπουν ευθέως σε σοβαρούς περιορισμούς του ανταγωνισμού κατά την έννοια των άρθρων 1 του ν. 3959/2011 και 101 ΣΛΕΕ, με συνακόλουθο αποκλεισμό της δυνατότητας αποδοχής δεσμεύσεων κατά την προαναφερόμενη πάγια πρακτική της Ε.Α. και άλλων αρχών ανταγωνισμού της Ευρωπαϊκής Ένωσης. Τουναντίον, συνολικά θεωρούμενες, συνιστούν ένα ιδιότυπο πλέγμα διατάξεων που δημιουργεί σύγχυση αφενός ως προς το εύρος των επιτρεπόμενων πωλήσεων του εκάστοτε επιλεγμένου διανομέα, και αφετέρου ως προς το εύρος τυχόν πρόσβασης των προμηθευτριών εταιριών σε ευαίσθητες εμπορικές πληροφορίες ανταγωνιστών τους. Περαιτέρω, εν προκειμένω συντρέχουν ισχυροί λόγοι αποτελεσματικότητας ως προς την αποδοχή των προτεινόμενων δεσμεύσεων, δεδομένης της πρώιμης φάσης αναδιοργάνωσης των επίμαχων δικτύων και της ανάγκης διασφάλισης πηγών προμήθειας για τους ανεξάρτητους διανομείς που πρόκειται να συνεχίσουν να δραστηριοποιούνται στην αγορά (πολλοί από τους οποίους ήταν άμεσοι διανομείς υπό το προϋπάρχον σύστημα), έστω και δευτερογενώς στο πλαίσιο των κείμενων

διατάξεων[231], στόχοι που εξυπηρετούνται καλύτερα από την άμεση άρση των επίμαχων ρητρών, και μάλιστα σε χρόνο κρίσιμο για την επιτυχία του εγχειρήματος. Επιπλέον, θα αποσαφηνιστεί το πλαίσιο συνεργασίας των εταιριών καπνικών προϊόντων με τους νέους διανομείς τους, προοπτική που εξυπηρετείται καλύτερα με την ενεργό συνεργασία των εμπλεκόμενων μερών προς άρση ή τροποποίηση των σχετικών συμβατικών ρητρών και, ακολούθως, προς εξειδίκευση και συνακόλουθη αποτελεσματική παρακολούθηση των αναληφθεισών δεσμεύσεων. Σταθμίζεται, επίσης, ότι η περαιτέρω διερεύνηση της υπόθεσης προς στοιχειοθέτηση τυχόν εξ αποτελέσματος παράβασης ενδέχεται να είναι δυσανάλογη σε σχέση με το προσδοκώμενο αποτέλεσμα.

177.Όλες οι ως άνω περιστάσεις συνηγορούν, εν προκειμένω, υπέρ της αποδοχής των επικαιροποιημένων δεσμεύσεων που υποβλήθηκαν από τις εταιρίες ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ, B.A.T., IMPERIAL, ΚΑΡΕΛΙΑ και ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ (βλ. ενότητα ΙΙ ανωτέρω).

178.Με τη σχετική αυτή απόφαση, δυνάμει του άρθρου 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011, η Επιτροπή καθιστά τις ως άνω δεσμεύσεις υποχρεωτικές για τις επιχειρήσεις που τις πρότειναν. Η απόφαση αποδοχής δεσμεύσεων, τις οποίες ανέλαβαν οι εν λόγω αυτές για να ανταποκριθούν στις ανησυχίες της Επιτροπής κατά την προκαταρκτική της εκτίμηση, δεν διαλαμβάνει οριστική κρίση της Επιτροπής ως προς τη διαπίστωση ή μη παράβασης στην εξεταζόμενη υπόθεση. Ως αποτέλεσμα της σχετικής απόφασης, δεν συντρέχουν λόγοι περαιτέρω δράσης της Επιτροπής στη συγκεκριμένη υπόθεση.

ΓΙΑ ΤΟΥΣ ΛΟΓΟΥΣ ΑΥΤΟΥΣ

Η **Επιτροπή Ανταγωνισμού** σε Ολομέλεια αποφάσισε **ομόφωνα** και σε φανερή ψηφοφορία τα ακόλουθα:

1. Αποδέχεται, δυνάμει του άρθρου 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011, τις δεσμεύσεις που προτάθηκαν από τις εταιρίες «BRITISH AMERICAN TOBACCO ΕΛΛΑΣ Α.Ε.», «ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε.», «ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ» «ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.» και «ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΣΙΓΑΡΕΤΤΩΝ», σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στο ως άνω σκεπτικό, και χορηγεί προς τούτο (α) προθεσμία 30 ημερών από τη δημοσίευση της παρούσας απόφασης στις ως άνω επιχειρήσεις προκειμένου να εφαρμόσουν τις αναληφθείσες δεσμεύσεις τους και να προσκομίσουν στην Επιτροπή Ανταγωνισμού τις νέες τροποποιημένες συμβάσεις που αφορούν στις περιοχές Αττικής, Θεσσαλονίκης και Πάτρας, και (β) προθεσμία έως 31.12.2015, προκειμένου να εφαρμόσουν τις αναληφθείσες δεσμεύσεις τους και να προσκομίσουν στην Επιτροπή Ανταγωνισμού τις νέες τροποποιημένες συμβάσεις που αφορούν στην υπόλοιπη ελληνική επικράτεια.

[231] Οι καταγγέλλοντες επιθυμούν να προμηθεύονται καπνικά προϊόντα κατά τρόπο άμεσο από τις προμηθεύτριες εταιρίες (όπως και παλαιότερα) και υπό τους ίδιους εμπορικούς όρους που προμηθεύονται οι νέοι διανομείς. Ωστόσο, για όλους τους λόγους που προαναφέρθηκαν (βλ. ιδίως Α’ Μέρος), το αίτημα τους αυτό δεν δύναται να ικανοποιηθεί με βάση τις κείμενες εθνικές και ενωσιακές διατάξεις περί ανταγωνισμού (λαμβανομένου ιδίως υπόψη του δικαιώματος των προμηθευτριών εταιριών να αναδιοργανώνουν τα δίκτυα διανομής τους, ακόμη και με τη σύσταση δικτύων αποκλειστικής ή επιλεκτικής διανομής). Οι αναληφθείσες δεσμεύσεις τουλάχιστον διασφαλίζουν την έμμεση (δευτερογενή) προμήθεια καπνικών προϊόντων από άλλους διανομείς.

2. Οι ως άνω δεσμεύσεις καθίστανται υποχρεωτικές για τις εν λόγω επιχειρήσεις (άρθρο 25 παρ. 6 του ν. 3959/2011).

3. Σε περίπτωση παράλειψης συμμόρφωσης με τις ως άνω αναληφθείσες δεσμεύσεις, οι οποίες έχουν καταστεί υποχρεωτικές, η Επιτροπή Ανταγωνισμού δύναται να επιβάλει τα πρόστιμα που προβλέπονται στο άρθρο 25 παρ. 1 περιπτ. δ) και στ) και παρ. 2 περιπτ. α) και β) του ν. 3959/2011.

4. Κατά τα λοιπά, απορρίπτει ως αβάσιμες, σύμφωνα με τα εκτιθέμενα στο ως άνω σκεπτικό, τις καταγγελίες του «Συνδέσμου Πρατηριούχων Σιγαρέττων Αθηνών και Προαστείων», της «Ένωσις Πρατηριούχων Σιγαρέττων Χονδρικής Πωλήσεως Θεσσαλονίκης» και της εταιρίας «Αρετή Δαμιανίδου – Βηθανία Μελίσση Ο.Ε.» που στρέφονται, κατά περίπτωση, μεμονωμένα ή εν συνόλω, κατά των εταιριών «BRITISH AMERICAN TOBACCO ΕΛΛΑΣ Α.Ε.», «ΚΑΠΝΟΒΙΟΜΗΧΑΝΙΑ ΚΑΡΕΛΙΑ Α.Ε.», «ΕΜΠΟΡΙΚΗ ΑΝΩΝΥΜΟΣ ΕΤΑΙΡΕΙΑ ΑΘΑΝΑΣΙΟΥ» «ΙΜΠΕΡΙΑΛ ΤΟΜΠΑΚΟ ΕΛΛΑΣ Α.Ε.» και «ΠΑΠΑΣΤΡΑΤΟΣ ΑΝΩΝΥΜΗ ΕΤΑΙΡΙΑ ΣΙΓΑΡΕΤΤΩΝ».

Η απόφαση εκδόθηκε την **8η Ιουλίου 2015**.

Η απόφαση αυτή να δημοσιευθεί στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως.

Ο Πρόεδρος

ΔΗΜΗΤΡΙΟΣ ΚΥΡΙΤΣΑΚΗΣ

ΕΘΝΙΚΟ ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟ

ΕΦΗΜΕΡΙΣ ΤΗΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ

ΤΙΜΗ ΠΩΛΗΣΗΣ ΦΥΛΛΩΝ ΤΗΣ ΕΦΗΜΕΡΙΔΑΣ ΤΗΣ ΚΥΒΕΡΝΗΣΕΩΣ

Σε έντυπη μορφή:

- Για τα Φ.Ε.Κ. από 1 έως 16 σελίδες σε 1 € προσαυξανόμενη κατά 0,20 € για κάθε επιπλέον οκτασέλιδο ή μέρος αυτού.
- Για τα φωτοαντίγραφα Φ.Ε.Κ. σε 0,15 € ανά σελίδα.

Σε μορφή DVD/CD:

Τεύχος	Ετήσια έκδοση	Τριμηνιαία έκδοση	Μηνιαία έκδοση
Α΄	150 €	40 €	15 €
Β΄	300 €	80 €	30 €
Γ΄	50 €	-	-
Υ.Ο.Δ.Δ.	50 €	-	-
Δ΄	110 €	30 €	-

Τεύχος	Ετήσια έκδοση	Τριμηνιαία έκδοση	Μηνιαία έκδοση
Α.Α.Π.	110 €	30 €	-
Ε.Β.Ι.	100 €	-	-
Α.Ε.Δ.	5 €	-	-
Δ.Δ.Σ.	200 €	-	20 €
Α.Ε.-Ε.Π.Ε.	-	-	100 €

- Η τιμή πώλησης μεμονωμένων Φ.Ε.Κ. σε μορφή cd-rom από εκείνα που διατίθενται σε ψηφιακή μορφή και μέχρι 100 σελίδες, σε 5 € προσαυξανόμενη κατά 1 € ανά 50 σελίδες.

ΕΤΗΣΙΕΣ ΣΥΝΔΡΟΜΕΣ Φ.Ε.Κ.

Τεύχος	Έντυπη μορφή
Α΄	225 €
Β΄	320 €
Γ΄	65 €
Υ.Ο.Δ.Δ.	65 €

Τεύχος	Έντυπη μορφή
Δ΄	160 €
Α.Α.Π.	160 €
Ε.Β.Ι.	65 €
Α.Ε.Δ.	10 €

Τεύχος	Έντυπη μορφή
Α.Ε.-Ε.Π.Ε.	2.250 €
Δ.Δ.Σ.	225 €
Α.Σ.Ε.Π.	70 €
Ο.Π.Κ.	-

- Το τεύχος Α.Σ.Ε.Π. (έντυπη μορφή) θα αποστέλλεται σε συνδρομητές ταχυδρομικά, με την επιβάρυνση των 70 €, ποσό το οποίο αφορά τα ταχυδρομικά έξοδα.

- Η καταβολή γίνεται σε όλες τις Δημόσιες Οικονομικές Υπηρεσίες (Δ.Ο.Υ.). Το πρωτότυπο διπλότυπο (έγγραφο αριθμ. πρωτ. 9067/28.2.2005 2η Υπηρεσία Επιτρόπου Ελεγκτικού Συνεδρίου) με φροντίδα των ενδιαφερομένων, πρέπει να αποστέλλεται ή να κατατίθεται στο Εθνικό Τυπογραφείο (Καποδιστρίου 34, Τ.Κ. 104 32 Αθήνα).
- Σημειώνεται ότι φωτοαντίγραφα διπλοτύπων, ταχυδρομικές Επιταγές για την εξόφληση της συνδρομής, δεν γίνονται δεκτά και θα επιστρέφονται.
- Οι οργανισμοί τοπικής αυτοδιοίκησης, τα νομικά πρόσωπα δημοσίου δικαίου, τα μέλη της Ένωσης Ιδιοκτητών Ημερησίου Τύπου Αθηνών και Επαρχίας, οι τηλεοπτικοί και ραδιοφωνικοί σταθμοί, η Ε.Σ.Η.Ε.Α, τα τριτοβάθμια συνδικαλιστικά όργανα και οι τριτοβάθμιες επαγγελματικές ενώσεις δικαιούνται έκπτωσης πενήντα τοις εκατό (50%) επί της ετήσιας συνδρομής.
- Το ποσό υπέρ Τ.Α.Π.Ε.Τ. (5% επί του ποσού συνδρομής), καταβάλλεται ολόκληρο (Κ.Α.Ε. 3512) και υπολογίζεται πριν την έκπτωση.
- Στην Ταχυδρομική συνδρομή του τεύχους Α.Σ.Ε.Π. δεν γίνεται έκπτωση.

Πληροφορίες για δημοσιεύματα που καταχωρίζονται στα Φ.Ε.Κ. στο τηλ.: 210 5279000.
Φωτοαντίγραφα παλαιών Φ.Ε.Κ.: τηλ.: 210 8220885.

Τα φύλλα όλων των τευχών της Εφημερίδας της Κυβερνήσεως διατίθενται δωρεάν σε ηλεκτρονική μορφή από την ιστοσελίδα του Εθνικού Τυπογραφείου (www.et.gr)

Ηλεκτρονική Διεύθυνση: http://www.et.gr - e-mail: webmaster.et@et.gr

ΟΙ ΥΠΗΡΕΣΙΕΣ ΕΞΥΠΗΡΕΤΗΣΗΣ ΠΟΛΙΤΩΝ ΛΕΙΤΟΥΡΓΟΥΝ ΚΑΘΗΜΕΡΙΝΑ ΑΠΟ 08:00 ΜΕΧΡΙ 13:30



ΑΠΟ ΤΟ ΕΘΝΙΚΟ ΤΥΠΟΓΡΑΦΕΙΟ
ΚΑΠΟΔΙΣΤΡΙΟΥ 34 * ΑΘΗΝΑ 104 32 * ΤΗΛ. 210 52 79 000 * FAX 210 52 21 004